



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARIANA PEREIRA NOVAES DO BAIXO

**A ANÁLISE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL COM O ADVENTO DA
LEI N. 12.850/2013 E SOB A ÓTICA DO INSTITUTO DA
COLABORAÇÃO PREMIADA**

**LAVRAS – MG
2020**

MARIANA PEREIRA NOVAES DO BAIXO

**A ANÁLISE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL COM O ADVENTO DA
LEI N. 12.850/2013 E SOB A ÓTICA DO INSTITUTO DA
COLABORAÇÃO PREMIADA**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.

Orientadora: Prof^a. Ma. Adriane Patrícia
dos Santos Faria.

**LAVRAS – MG
2020**

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico da
Biblioteca Central do UNILAVRAS

Baixo, Mariana Pereira Novaes do.

B164a A análise da investigação criminal com o advento da Lei
n. 12.850/2013 e sob a ótica do instituto da colaboração
premiada; orientação de Adriane Patrícia Dos Santos Faria. --
Lavras: Unilavras, 2020.

52 f.

Monografia apresentada ao Unilavras como parte das
exigências do curso de graduação em Direito.

1. Delação premiada. 2. Crime organizado. 3. Direito penal.
4. Direito processual penal. 5. Corrupção. I. Faria, Adriane
Patrícia Santos (Orient.). II. Título.

MARIANA PEREIRA NOVAES DO BAIXO

**A ANÁLISE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL COM O ADVENTO DA
LEI N. 12.850/2013 E SOB A ÓTICA DO INSTITUTO DA
COLABORAÇÃO PREMIADA**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte
das exigências do curso de
graduação em Direito.

APROVADA EM: 04/11/2020

ORIENTADORA

Prof^a. Ma. Adriane Patrícia dos Santos Faria/UNILAVRAS

PRESIDENTE DA BANCA

Prof. Pós-Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/UNILAVRAS

**LAVRAS – MG
2020**

Aos meus pais, Jarbas e Sandra.

AGRADECIMENTOS

Chego ao fim de mais uma etapa acadêmica. Agradeço primeiramente a Deus que permitiu que tudo isso fosse possível, e aos meus pais, Jarbas e Sandra, por serem essenciais na minha vida, me dando amor, incentivo e apoio sempre. Ao meu namorado Ryque, por toda compreensão, força e confiança. A toda minha família e amigos, por me encorajarem nessa caminhada. Por fim, agradeço aos meus professores por todos os conhecimentos adquiridos.

*“Os sonhos são como uma bússola, indicando os caminhos que seguiremos e as metas que queremos alcançar.
São eles que nos impulsionam, nos fortalecem e nos permitem crescer.”*
Augusto Cury

RESUMO

Introdução: O trabalho em evidência visa apresentar uma abordagem de cunho crítico com relação ao instituto da colaboração/delação premiada presente no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, para melhor introdução do assunto foi realizado levantamento sobre a perspectiva histórica do referido instituto, bem como sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro. **Objetivo:** Analisar estudos científicos, e realizar um levantamento de jurisprudências com o intuito de examinar a colaboração premiada na prática do ordenamento jurídico brasileiro, à luz da Lei n. 12.850/13, bem como se o requisito da voluntariedade tem sido observado. **Metodologia:** A pesquisa possui natureza bibliográfica e documental se embasando na análise de fontes imediatas e mediatas do Direito, tais como a Constituição Federal, a legislação ordinária – em especial o Código de Processo Penal –, princípios, jurisprudências e doutrinas. **Resultados:** O desenvolvimento da pesquisa possibilitou identificar a fragilidade do instituto da colaboração/delação premiada, bem como vislumbrar sua aplicabilidade no mundo fático, sob o viés da própria instrução criminal. Referida fragilidade se resume tanto a nível institucional quanto a nível principiológico, de modo que a Lei n. 12.850/13 veio a surgir ante a necessidade de cobrir inconsistências legais, mas que, na prática não combate efetivamente o crime organizado. **Conclusão:** Conclui-se, com base nessas constatações, que a colaboração/delação premiada tem relação direta com a situação do processo penal e do próprio direito penal brasileiro, de modo que não se pode contentar com somente “remendos” à legislação, mas buscar inovações jurídicas que de fato, sejam eficazes no combate ao crime organizado. Ademais, na homologação do acordo, o magistrado deverá analisar rigorosa e criteriosamente a regularidade e legalidade do instituto. **Palavras-chave:** Delação Premiada; Crime Organizado; Direito Penal; Direito Processual Penal; Corrupção.

ABSTRACT

Introduction: The work in evidence presenting a critical approach in relation to the institute of the award-winning collaboration/complaint, present in the Brazilian legal system. In this sense, for a better introduction of the subject, a survey was carried out on the historical perspective of the institute, as well as its applicability in the Brazilian legal system. **Objective:** To analyze scientific studies, as well as carry out a survey of jurisprudence in order to examine the winning collaboration in the practice of the Brazilian legal system, in the light of Law n. 12.850/13, as well as whether the requirement of voluntariness has been observed. **Methodology:** The research has a bibliographic and documentary nature and is based on the analysis of immediate and mediating sources of Law, such as the Federal Constitution, ordinary legislation - in particular the Code of Criminal Procedure -, principles, jurisprudence and doctrines. **Results:** The development of the research made it possible to identify a weakness in the institute of the award-winning collaboration/complaint, as well as to glimpse its applicability in the factual world, under the bias of the criminal instruction itself. This fragility is resumed both at an institutional and a principiological level, so that Law n. 12.850/13 came to be because it appeared before the need to cover legal inconsistencies, but which, in practice, no combating organized crime. **Conclusion:** It is concluded, based on these findings, that the award-winning collaboration/complaint is directly related to the situation of the criminal process and the Brazilian criminal law, so that one cannot be content with own "patches" to the legislation, but seek legal innovations that, in fact, are effective in combating organized crime. In addition, when ratifying the agreement, the magistrate must rigorously and judiciously analyze the regularity and legality of the institute.

Keywords: Awarded Delation; Organized Crime; Criminal Law; Criminal Procedure Law; Corruption.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

CF/88	Constituição Federal de 1988
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
HC	<i>Habeas Corpus</i>
LCO	Lei dos Crimes Organizados
n.	Número
p.	Página
STF	Supremo Tribunal Federal
v.	Volume

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 REVISÃO DA LITERATURA	14
2.1 DEFINIÇÃO DO INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA E NATUREZA JURÍDICA	14
2.1.1 Delação Premiada versus Colaboração Premiada	16
2.2 A APLICAÇÃO DA DELAÇÃO PREMIADA NO MUNDO	17
2.3 A HISTÓRIA DA DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL.....	18
2.4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS INERENTES À COLABORAÇÃO PREMIADA	19
2.5 COLABORAÇÃO PREMIADA E SISTEMAS PROCESSUAIS	23
2.6 O ADVENTO DA LEI N. 12.850/13 (LEI DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA)	24
2.6.1 Procedimento aplicável conforme a Lei n. 12.850/13	26
2.7 REQUISITOS DA COLABORAÇÃO PREMIADA A LUZ DA LEI N. 12.850/13.....	30
2.8 CONSEQUÊNCIAS PROCESSUAIS DA COLABORAÇÃO PREMIADA.....	35
2.8.1 Prêmios legais presentes na Lei n. 12.850/13	36
2.9 GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO COLABORADOR.....	37
2.10 REFLEXOS DO ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA EM OUTRAS ÁREAS.....	39
3 CONSIDERAÇÕES GERAIS	41
4 CONCLUSÃO	44
REFERÊNCIAS	47

1 INTRODUÇÃO

A discussão travada na presente monografia, tem como análise a investigação criminal com o advento da Lei n. 12.850/13, sob a ótica do instituto da colaboração premiada, conhecendo sua história, modificações no processo penal brasileiro, bem como seus avanços e retrocessos.

Nessa perspectiva, entende-se por colaboração premiada a técnica de investigação consistente no oferecimento de benefícios pelo Estado àquele que confessar e conceder informações úteis a elucidação do delito cometido.

Nada obstante, o ordenamento jurídico brasileiro, ao importar o instituto da colaboração premiada, tende a relativizar o Direito Penal (primordialmente, usado em *ultima ratio*), incorrendo na possibilidade em se “negociar” o mesmo. Mencionado isso, urge destacar também que o Direito Penal não deve ser visto sob a ótica de um carrasco, mas sim uma instrumentalização do Estado, no intuito de exercer determinado controle social provendo a devida proteção dos bens jurídicos considerados fundamentais.

É crucial salientar, ainda, que o instituto da delação premiada se deu presente pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro na década de 90 e fortaleceu-se com o advento da Lei n. 12.850/13 ampliando seus benefícios, sendo, hodiernamente, um instrumento probatório colaborativo nas investigações criminais.

Como é possível observar na realidade fática, apesar da pré-existência do referido instituto no ordenamento jurídico brasileiro, não fica difícil encontrar lesões a direitos tidos como fundamentais ao ser humano. Dessa forma, a referida relativização pode vir a se chocar com tais princípios fundamentais, contudo também, dá respaldo de garantias fundamentais do próprio colaborador.

O questionamento que se impõe no presente estudo é se o colaborador, mais se influencia pelos benefícios sujeitos a receber como troca de seu auxílio nas investigações, ou pelas articulações da Polícia e Ministério Público como instrumento de pressão e ameaça mesmo que de forma velada. Dessa forma, há a presente indagação, qual seja, o delator age voluntariamente ou é coagido a colaborar com a persecução penal?

Nesse íterim, parte-se da hipótese que, na ampla maioria dos casos, vislumbra-se a coação, ameaça e até mesmo tortura por parte das autoridades

públicas a fim de constranger o delator a cooperar com a investigação criminal e manipular a colheita de provas.

A relevância do presente tema surgiu, em primeira mão, quando da popularização não só do instituto, mas do próprio termo, a partir da operação da Polícia Federal denominada “Lava-Jato”. Com isso, percebe-se que a delação premiada é um importante instituto no combate ao crime organizado e seus devidos desdobramentos em sede de instrução criminal. Todavia, o que não se é discutido com a devida frequência, é o fato de que o uso de tal instituto possa estar violando determinados preceitos fundamentais. Além disso, a magnitude do tema é demarcada sob o argumento de que a delação premiada pode vir a surgir em um ordenamento jurídico em determinado contexto de crise dos regimentos estatais, reforçando determinados padrões de hierarquia, o que naturalmente justifica tal abordagem tida como extraconstitucional.

Diante disso busca-se inicialmente, destrinchar o instituto da colaboração/delação premiada, bem como a observância de sua própria natureza jurídica. Superado isso, o presente trabalho também visa alcançar o máximo possível das formas em que a delação premiada é aplicada no Brasil e no mundo. Por consequência, visa-se estudar os devidos institutos da Lei n. 12.850/13 (Lei de Organização Criminosa) para que a colaboração premiada seja compreendida a partir do ponto de vista de sua própria aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, mais precisamente dentro da instrução criminal.

Por fim, e não menos importante, o trabalho em análise possui método qualitativo e viés exploratório. Preocupa-se em destrinchar o tema levando em consideração não somente o estudo bibliográfico, mas também a aplicação no caso prático brasileiro, com levantamento de jurisprudências. Ademais, busca-se também o desenvolver do presente assunto em textos e obras científicas.

2 REVISÃO DA LITERATURA

2.1 Definição do instituto da delação premiada e natureza jurídica

Como ponto de partida, cumpre expor a origem etimológica do verbete delação, que de acordo com Bittar (2011), tem primórdio no vocábulo latim *delatione*, que significa delatar, denunciar, revelar etc. Já o termo premiada, conforme expressa Renata Rieger, refere ao fato de o legislador proporcionar prêmios ao indivíduo investigado/processado que colabora com as autoridades (RIEGER, 2008).

É crucial, ainda, a preliminar definição do que é o instituto da delação premiada, podendo ser conceituada:

(...) como uma técnica especial de investigação por meio (meio extraordinário de obtenção de prova) 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 (LIMA, 2020, p. 792).

Sua origem advém de tempos mais remotos, como bem cita Lima (2020, p. 792), apontando a traição entre os seres humanos como “Judas Iscariotes vendeu Cristo pelas célebres 30 (trinta) moedas; Joaquim Silvério dos Reis denunciou Tiradentes, levando-o à forca; Calabar delatou os brasileiros, entregando-os aos holandeses”.

No entanto, com o decorrer dos anos e a intensificação da criminalidade, as legislações jurídicas referentes a cada país, incluíram a possibilidade de premiar o delator que fornece informações eficazes relacionadas ao delito envolvido (LIMA, 2020). Nessa perspectivam, surge a colaboração/delação premiada.

Diante disso, hoje tal instituto representa uma tendência mundial, sendo conforme as palavras do Ministro Ricardo Lewandowski, no *Habeas Corpus* n. 90688, “um instrumento útil, eficaz, internacionalmente reconhecido, utilizado em países civilizados” (BRASIL, 2008).

Nesse sentido, conforme entende Brito (2016) a delação premiada é mecanismo da justiça criminal negocial, configurando como facilitador da persecução penal por meio do incentivo à não resistência do acusado em troca de benefício. O desígnio do procedimento é materializar o poder punitivo estatal de modo célere, eficiente, menos oneroso, possibilitando “o melhoramento da operatividade do sistema judiciário punitivo” (PEREIRA, 2016, p. 28).

Nessa perspectiva, como bem aduz Vasconcellos (2017, p.70), a delação premiada:

Pressupõe o reconhecimento da culpa (confissão) e, a partir disso, a colaboração à persecução criminal estatal, em regra com a incriminação de coautores e o desvelamento de informações importantes para a produção probatória; buscando-se um tratamento mais leniente (em regra, redução da pena).

Quanto a natureza jurídica, o artigo 3º-A da Lei n. 12.850/13, incluído pela Lei n. 13.964/19, salienta que “o acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos” (BRASIL, 2019). Dessa forma, é inegável afirmar que a delação premiada é uma das formas de provar a materialidade e/ou autoria de um ilícito penal.

Todavia, como relembra Lima (2020), há uma diferença entre colaboração premiada e acordo de colaboração premiada propriamente dito. A primeira se refere ao meio de obtenção de prova, o segundo é natureza jurídica de negócio jurídico processual.

A discussão é travada na ocasião que para Moura e Bottini (2018) a colaboração premiada é um negócio jurídico bilateral, que se caracteriza por meio de um confronto de interesses entre o Delegado de Polícia ou o Ministério Público e o investigado ou acusado para a captação de elementos de prova.

Todavia, o posicionamento a respeito não é de todo pacífico, de forma que a doutrina se posiciona em maior peso no sentido de ratificação da unilateralidade da delação premiada, entendendo-se que o réu tem direito aos prêmios legais, sendo assim uma confissão e também forma de produção de prova.

Outrossim, Eduardo Araújo da Silva entende que na fase investigativa a colaboração premiada é um instituto puramente processual. Contudo, na fase processual e pós-processual, trata-se de instituto de natureza mista, tendo em vista ser gerido por normas processuais e ter efeitos de natureza material (SILVA, 2014).

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, fixou no HC 127.483/15 que:

A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como ‘meio de obtenção de prova’, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração (BRASIL, 2015).

Ademais, é crucial acrescentar que o valor da colaboração premiada é relativo, tendo em vista tratar de uma declaração do investigado/acusado na persecução penal, que posteriormente auferirá um benefício, se preenchido os requisitos da Lei n.

12.850/13. Dessa forma, “é inviável lastrear a condenação de alguém baseado unicamente numa delação” (NUCCI, 2019, p. 70).

Nesses termos, é imprescindível que a condenação esteja acompanhada de outras provas, e não somente provas obtidas por meio da delação premiada. Não é ocioso lembrar o disposto no artigo 4º, parágrafo 16, da Lei n. 12.850/13, no qual remete que medidas cautelares reais ou pessoais, o recebimento de denúncia ou queixa-crime e a sentença condenatória, não serão decretadas ou proferidas com fundamento apenas nas declarações do colaborador (BRASIL, 2013).

2.1.1 Delação premiada *versus* colaboração premiada

Apesar de diversos autores jurídicos tratarem os institutos da delação premiada e colaboração premiada como sinônimos, há de se observar alguns detalhes. Conforme entende Lima (2020), as expressões não são sinônimas, sendo a colaboração premiada dotada de maior abrangência. Dessa forma, o investigado/acusado pode confessar o delito praticado sem incriminar terceiros. Nesse sentido, ao invés de delatar um indivíduo, o colaborador pode por exemplo, fornecer informações acerca da localização do produto do delito ou da localidade da vítima.

Doutro modo, o indivíduo pode além de confessar o delito, delatar outros supostos autores. Essa circunstância é a chamada delação premiada ou também conhecido como chamamento de corréu.

No entanto, é crucial acrescentar que só há a chamada delação premiada se o investigado/acusado além de delatar um terceiro, confessar também a autoria da infração penal. Caso negue a autoria e a atribui a terceiro, será considerado um testemunho (LIMA, 2020).

Nessa perspectiva, Essado (2013) discorre que o legislador nacional não faz uso da expressão delação premiada, sendo a qualificação corolário de uma idealização doutrinária e jurisprudencial. Vale lembrar que a própria Lei de Organização Criminosa, Lei n. 12.850/13, trouxe em seu texto o vocábulo colaboração premiada. Destarte, o legislador elegeu o *nomen iuris* de "colaboração premiada", fazendo menção ao termo nos artigos 3º, inciso I, 4º, 5º, 6º e 7º da Lei em análise.

Todavia, discussões acerca do tema são enfrentadas por Osório e Lima que entendem:

O abandono do termo 'delação' nada mais representa do que verdadeira burla de etiquetas no qual objetiva-se dar uma visão mais positiva e menos pejorativa do instituto (como se isso fosse possível), a fim de que o agente passe a ser visto como um colaborador da justiça e não um traidor (OSÓRIO; LIMA, 2016, p. 156).

Dessa forma, conclui-se que a delação premiada é uma das formas do agente colaborar com a persecução penal. Nas palavras de Lima (2020, p. 793), “a colaboração premiada funciona, portanto, como o gênero, do qual a delação premiada seria espécie”.

Diante do exposto, nesse estudo opta-se por utilizar os termos indistintamente, embora não se desconsidere as discussões aqui enfrentadas.

2.2 A aplicação da delação premiada no mundo

O instituto da delação premiada é aplicado em alguns países há tempos. Desse modo, na legislação italiana, no ano de 1982, foi instituída a Operação Mãos Limpas com o objetivo de retomar a ordem no país, por meio da contenção da violência e minimização da impunidade, nascendo assim, a Lei *misure per la difesa dell ordinamento costituzionale*, que instaurou a delação premiada, anunciando a extinção da punibilidade do colaborador e a sua proteção pelo Estado (MASSON; MARÇAL, 2015).

Em relação ao sistema norte-americano, Bittar (2011) narra que a delação premiada se manifestou com a designação de *leniency program* (programa de leniência), tendo em vista ser o acordo realizado entre um integrante de cartel e a autoridade antes da persecução penal. Isto posto, é denominado *plea bargaining* a oportunidade de que o acusado frui para colaborar com a justiça nos Estados Unidos, mediante negociação, posteriormente homologada pelo julgador. Acrescenta-se que apenas no ano de 1970 é possível se falar numa consolidação de tal instituto na Suprema Corte, sofrendo elevada resistência até a presente data (GUIDE, 2006).

No Direito Alemão o instituto da delação premiada é conhecido como “Testemunho da Coroa” (*Kronzeuge*), sendo aplicado ao investigado que colaborar com a justiça, além de, juntamente com o Estado, vetar a prática de delitos. Ademais, a aplicação do instituto ora analisado depende unicamente da decisão do magistrado, que pode ou não o aplicar (GUIDE, 2006).

Por fim, no direito espanhol, segundo Bittar (2011) a delação premiada é denominada de *arrepentimiento*. A manifestação do benefício na Espanha se deu com a Lei Orgânica n. 3, de 25 de maio de 1988, que renunciou a redução parcial ou até mesmo a extinção da pena se o acusado colaborar com a justiça nos crimes referentes a terrorismo. No entanto, com o novo Código Penal Espanhol de 1995, também ampliou sua aplicação para outros delitos como o tráfico de drogas e relacionados.

2.3 A história da delação premiada no Brasil

A delação premiada no Brasil foi alcançada em dois momentos da história: manifestando-se no Império, com às Ordenações Filipinas (1603-1830), e, atualmente, com o seu ressurgimento, que remete à promulgação da Lei n. 8.072/90, Lei de Crimes Hediondos, bem como a Lei n. 12.850/13, Lei de Crimes Organizados (DOTTI, 2005).

Todavia, o instituto já foi identificado em diversas previsões legislativas brasileiras como é o caso dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional; crimes contra a Ordem Tributária, Econômica e Relações de Consumo; Lavagem de Capitais; Lei de Drogas; dentre outras (NASCIMENTO, 2012).

Ademais, talvez não fosse ocioso lembrar, que durante a Ditadura Militar no ano de 1964, foi estimulada a delação dos opositores ao governo, pessoas essas que lutavam contra ao regime repressivo (FONSECA, 2017).

Nessa perspectiva, é crucial fazer referência ao conceito de delação premiada apresentado pelos autores Masson e Marçal (2015, p. 144):

Por meio desse instituto, o coautor ou partícipe, visando a obtenção de algum prêmio (redução de pena, perdão judicial, cumprimento de pena em regime diferenciado etc.), coopera com os órgãos responsáveis pela persecução criminal fornecendo informações privilegiadas e eficazes quanto à identidade dos sujeitos do crime e à materialidade das infrações penais por eles cometidas, além de outras consecuições previstas em lei.

Salienta-se ainda, que anteriormente ao surgimento da Lei n. 12.850/13, a colaboração premiada fora tratada de forma rasa nas legislações brasileiras. Ademais, diferente do que é implantado hoje, não visava a proteção do colaborador, nem mesmo eram dados benefícios a esses. Outrossim, com o advento da referida Lei, a delação premiada sofreu grandes alterações surgindo regras claras para a utilização

do acordo. Dessa forma, essa técnica de investigação subdivide em quatro subespécies, sendo elas: a delação premiada, no qual o delator evidencia os participantes no delito e seus papéis; a colaboração para libertação, em que há a indicação da localização da pessoa sequestrada ou refém; a colaboração para localização e recuperação de ativos, na qual, o delator fornece elementos para localização e recuperação de bens; e, por fim, a colaboração preventiva, em que há o fornecimento de informações relevantes com o objetivo de evitar um delito (MASSON; MARÇAL, 2015).

No entanto, é necessário acrescentar que as informações não podem ser vagas, devendo ser precisas e detalhadas, afim de que sejam válidas à persecução penal (MASSON; MARÇAL, 2015).

Diante do exposto, considera-se o seguinte julgado:

HC 119.976/SP, 1.^a Turma do STF, Rel. Luiz Fux, DJe 18.03.2014. E ainda: Não é possível o reconhecimento da delação premiada, porquanto incidirá somente na hipótese em que o acusado, de forma voluntária, colabore efetivamente na identificação do coautor ou partícipe do crime, não sendo caso de aplicá-la quando o réu limitar-se a indicar o nome do fornecedor da droga, o qual não foi identificado até a presente data (...) (BRASIL, 2014).

Nesse sentido, o instituto em análise trata da declaração do interessado na investigação criminal, que pretende obter um benefício delatando terceiros, desde que colabore efetivamente com a persecução penal.

No entanto, diante de tal prática, é inviável lastrear a condenação de alguém respaldando unicamente em uma delação. É essencial que esteja acompanhada de outras provas (NUCCI, 2019).

2.4 Princípios constitucionais inerentes à colaboração premiada

Inicialmente, conforme salienta Silva (2014), os princípios constitucionais são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas. Nesse sentido, os princípios são fundamentais para o complemento do Direito, orientando o entendimento do ordenamento jurídico, bem como são essenciais a garantir direitos fundamentais aos indivíduos.

Ainda assim, Reale (2003, p. 37) acrescenta que “princípios são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do

ordenamento jurídico, a aplicação e integração ou mesmo para a elaboração de novas normas”.

Nesse contexto, a delação premiada sofre uma resistência com o sistema garantista penal, tendo em vista ferir os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal, dentre outros.

Dessa forma, tem-se que a delação é um meio de prova anômalo, podendo ocorrer durante o inquérito policial, de forma que o investigado contribui com a investigação na fase pré-processual, não existindo ainda processo, renunciando sua defesa através de um processo legal (SERAFIM, 2019).

Nesse sentido, levanta-se a questão de que como não há contraditório na fase pré-processual, não poderá a mesma servir como meio de prova, uma vez que não há produção de prova sem o princípio do contraditório, sendo esse essencial para um processo digno.

Situação semelhante ocorre com o direito à ampla defesa, que por sua vez é a possibilidade de se valer de todos os meios para se defender, lesionando-se com a aplicação do instituto da delação premiada (SERAFIM, 2019).

Isto posto, o investigado renunciando sua defesa para adquirir benefícios judiciais em troca de sua contribuição por meio de informações, desrespeita os princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e conseqüentemente do devido processo legal, tendo em vista descumprir etapas previstas em lei, tornando um ato judicial incompleto (SERAFIM, 2019).

Além disso, é crucial salientar que de acordo com Bittar (2011) a defesa dos demais réus deverá ser comunicada da realização da delação premiada e de seu objeto, para além de contraditá-la, ter conhecimento de que há nos autos a figura do delator, podendo ensejar violação à Constituição Federal de 1988.

Desta forma, conforme expressa Ferrajoli (2006), para a jurisdição ser cabal, é crucial a garantia dos direitos fundamentais. Além disso, consoante a Bittar (2011, p. 195):

As exigências constitucionais quanto à validade de uma delação premiada devem estar de acordo com os princípios garantistas, que são limitadores do poder punitivo estatal, devendo ser observadas as principais implicações decorrentes desta realidade.

Nessa perspectiva, um dos mais relevantes princípios é o do contraditório. Tal princípio encontra respaldo legal na Constituição Federal de 1988 e no Código de Processo Penal, possibilitando ao acusado o direito de inteirar-se a respeito da

acusação imputada, com o escopo de contrariá-la (SILVA, 2014). Além disso, o acusado terá direito a ser nomeado defensor para realização de defesa técnica (BRASIL, 1941).

Conforme discorre Fernandes (2007), tal princípio deve ser pleno, exigência em todo o processo, e efetivo, propiciando os meios necessários para contraditá-lo.

Outro princípio de grande valia é o da publicidade, tendo como regra que todos os atos processuais sejam públicos. Todavia, discussões são estabelecidas em relação ao sigilo daquele que colabora com as investigações, ressaltando a preocupação com sua integridade física. Dessa forma, tratando-se de delação premiada, não se aplica o princípio da publicidade, tendo em vista a existência de um delator e demais indivíduos envolvidos. Resta claro ser um resguardo com o desígnio de evitar que ocorram violações aos elementos probatórios, além de proteção ao indivíduo colaborador (SILVA, 2014).

Conectado também a delação premiada, tem-se o princípio da individualização da pena, encontrando respaldo legal no artigo 5º, inciso LXVI da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, o réu tem o direito de ter sua pena individualizada, aplicando-a exata e condigna com o delito cometido, assim resta inviável a aplicação de uma penalidade geral e abstrata.

No tocante aos pressupostos da delação premiada, Silva (2014) discorre que o magistrado na etapa da individualização da pena deve se atentar aos critérios aplicados ao perdão judicial e a redução de pena, bem como ao grau de reprovabilidade da conduta praticada pelo agente e sua personalidade. Dessa forma, quanto mais evidente a colaboração do investigado/acusado, maiores benefícios serão aproveitados nessa fase. Nessa perspectiva, a delação premiada opera juntamente com o princípio da individualização da pena, haja vista que o agente terá a aplicação da penalidade conforme a sua efetiva colaboração à persecução penal.

Quanto ao princípio da verdade real, o juiz tem que proceder e buscar como realmente os fatos aconteceram. Desse modo, o ordenamento jurídico traz inúmeras possibilidades de atingir a veracidade dos fatos.

Nesse sentido, um dos autênticos meios para alcançar a verdade real é o instituto da delação premiada. Todavia, não se pode valer exclusivamente desse meio de prova para obter a genuinidade dos fatos. Como já discorrido nesse trabalho, tal instituto é um dos prováveis meios de se chegar ao verídico acontecimento, no

entanto, deve ser usado de forma conjunta com outros meios de prova, nunca isoladamente (SILVA, 2014).

Dessa forma, para se buscar a verdade real, o instituto da delação premiada, deve ser acompanhado de outros meios de prova, tendo em vista ser um meio de prova instável por se ater às declarações de um delator.

Ponto crucial a ser mencionado é que o artigo 4º, parágrafo 14, da Lei n. 12.850/13, faz remissão ao compromisso legal do colaborador dizer a verdade. No entanto, se doutro modo agir, não se enquadraria no crime de falso testemunho presente no artigo 342 do Código Penal, uma vez que não é considerado testemunha, sendo caracterizado evidente violação ao princípio da legalidade (LIMA, 2020).

Outro princípio notável que tem liame com a delação premiada, é o do *nemo tenetur se detegere*, conhecido como o direito de não produzir prova contra si mesmo. Conforme enfatiza Lima (2020), deveras que os benefícios legais ofertados ao colaborador estimulam sua colaboração, que resulta, muitas vezes em autoincriminação.

Apesar disso, o investigado/acusado pode voluntariamente confessar os fatos que lhe são imputados, desde que não seja coagido a cooperar com a instrução criminal (LIMA, 2020). Além disso, a autoridade coautora deverá adverti-lo quanto ao direito ao silêncio, estabelecido no artigo 5º, inciso LXIII da Carta Maior.

Nesse diapasão, a escolha cabe ao próprio indivíduo, livre, sem nenhuma forma de coação e devidamente assistido pela defesa técnica, se almeja contribuir com persecução penal ou permanecer em silêncio.

Por fim, mas não menos importante, é o princípio do devido processo legal. De acordo com Tucci (2009), tal princípio garante o acesso à justiça penal, presença do juiz natural, tratamento paritário entre as partes, direito de defesa, publicidade dos atos processuais, motivação das decisões, razoável prazo de duração do processo e legalidade na execução penal.

Discussões são travadas entre a aplicação do instituto da delação premiada e o princípio do devido processo legal, haja vista que, como bem explica Carvalho e Coutinho (2006), os acordos entre o Ministério Público e o colaborador ferem o devido processo legal em virtude da sua obrigatoriedade e indisponibilidade da ação penal.

Dessa forma, em circunstâncias que são utilizados o instituto da colaboração premiada, percebe-se a mitigação do princípio da obrigatoriedade, considerando-se que em determinadas ocasiões o Ministério Público poderá deixar de oferecer a

denúncia, conforme prescreve o artigo 4º, parágrafo 4º e seus incisos, da Lei n. 12.850/13 (BRASIL, 2013).

2.5 Colaboração premiada e sistemas processuais

A estrutura do processo penal modificou ao longo dos anos, de acordo com o “predomínio da ideologia punitiva ou liberatória”, como expressa Lopes Júnior (2018, p. 50).

Nesse diapasão, são conhecidos três sistemas processuais penais, sendo eles o sistema inquisitivo, acusatório e misto. O sistema acusatório predominou até meados do século XII, sendo substituído pelo sistema inquisitivo, prevalecendo esse até o fim do século XVIII. Segundo a doutrina majoritária brasileira, aponta que o Brasil se enquadra no sistema misto, tendo em vista ser inquisitivo na fase pré-processual e acusatório na fase processual (LOPES JÚNIOR, 2018).

O sistema inquisitivo, conforme expressa Rangel (2013), há a concentração das funções processuais nas mãos do juiz, sendo elas a acusação, defesa e julgamento. Dessa forma, o magistrado produz provas no processo, além disso, esse é conduzido de forma secreta, não havendo contraditório e a ampla defesa.

No sistema acusatório, ocorre a separação de funções processuais. O magistrado se mantém inerte e a produção de provas fica a cargo das partes. Em regra, o processo não é sigiloso, e são adotados os princípios do devido processo legal e o do livre convencimento motivado das provas (MORAIS, 2018).

O sistema misto, por sua vez, é aquele composto por uma primeira fase inquisitiva, sendo essa o inquérito policial, e a segunda acusatória, o processo em si (LOPES JÚNIOR, 2018).

No mesmo sentido, entende Rangel (2013) ao manifestar que o inquérito policial é regido pelo sigilo e pela inquisitorialidade, tendo o indiciado a característica de um sujeito em investigação.

No entanto, conforme expressa Lopes Júnior (2018), entende ser o processo penal brasileiro inquisitivo, de forma que a gestão de provas está nas mãos do magistrado, com a possibilidade de determinar a produção de provas e decretar medidas cautelares.

Em se tratando da diversidade de entendimentos sobre a natureza do sistema processual brasileiro, concomitantemente, a colaboração premiada, sendo essa um meio de consecução de prova, trata-se de instituto que se adequa mais precisamente na fase pré-processual da persecução penal, ou seja, a parte investigatória, todavia, podendo ocorrer também na fase processual (MORAIS, 2018).

Ademais, de forma irrefutável, o ordenamento jurídico brasileiro supervaloriza a confissão do acusado, inclusive lhe concedendo prêmios, se agir conforme o Estado cobiça. Dessa forma, tal valorização da confissão do acusado, como ocorre na colaboração premiada, remonta aos modelos processuais penais autoritários, sistema inquisitivo, na qual almejam somente a condenação do réu, bem como procedem perante o sujeito como um simples objeto da investigação criminal, incitando, inclusive que dispense direitos fundamentais, como o de permanecer em silêncio (FILHO, 2007).

No mesmo sentido, cabe lembrar que a Lei n. 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, acrescentou o artigo 3º-A no Código de Processo Penal, salientando que “o processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação” (BRASIL, 2019). No entanto, tal dispositivo encontra-se suspenso por decisão proferida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Luiz Fux.

Nessa perspectiva, conforme expressa Serafim (2019), o instituto da colaboração premiada está em desacordo com o que prescreve a Constituição Federal de 1988, fazendo alusão ao sistema inquisitório.

2.6 O advento da Lei n. 12.850/13 (Lei de Organização Criminosa)

Inicialmente, o conceito de organização criminosa é complexo e controverso, não tendo como objetivo atingir uma definição tão abrangente, nem pacífica, mas um horizonte a seguir. Nesse sentido, entende-se por organização criminosa:

A associação de agentes, com caráter estável e duradouro, para o fim de praticar infrações penais, devidamente estruturada em organismo preestabelecido, com divisão de tarefas, embora visando ao objetivo comum de alcançar qualquer vantagem ilícita, a ser partilhada entre os seus integrantes (NUCCI, 2019, p. 17).

É de grande relevância a conceituação ora analisada, em virtude de ter um tipo penal específico para punir os integrantes dessa modalidade de associação. Nesse sentido, em 2013 foi sancionada a Lei n.12.850 que define e estrutura a organização criminosa, bem como dispõe sobre a investigação criminal, meios de prova e procedimento criminal.

Trata-se o artigo 1º, parágrafo 1º da referida Lei o seguinte conceito:

Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

Parágrafo 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).

Destarte, a finalidade primordial da Lei n. 12.850/13 é a definição de organização criminosa, bem como determinar tipos penais a ela presentes, a forma investigativa e a captação de provas (NUCCI, 2019).

Diante disso, a Lei n. 12.850/13, com sua ampla inovação, oferece como um dos meios de prova a colaboração premiada. Vale lembrar que o instituto já foi utilizado outras vezes no ordenamento jurídico, só que de forma rasa. Dessa forma, a presente Lei é o diploma legislativo mais importante no que se refere à delação premiada, podendo ser utilizada em qualquer fase da persecução penal, nos moldes no artigo 3º, inciso I, da referida convenção (BRASIL, 2013).

Conforme a Lei n. 12.850/13, mais precisamente em seu artigo 3º, a colaboração premiada tem a natureza jurídica de meio especial de obtenção da prova, substanciado em um acordo reduzido a termo, e posteriormente levado a homologação judicial, conforme também prescreve o artigo 4º, parágrafos 6º e 7º, da LCO (BRASIL, 2013).

Outrossim, preenchido os requisitos legais, o acordo poderá trazer ao investigado colaborador um dos benefícios elencados no artigo 4º da referida Lei, quais sejam: o perdão judicial; redução da pena privativa de liberdade em até 2/3; substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; não oferecimento de denúncia, se o colaborador não for o líder da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração. Ademais, se a colaboração for posterior à sentença poderá ocorrer a redução da pena até a metade ou a progressão de regime, ainda que ausentes os requisitos objetivos (BRASIL, 2013).

No mesmo sentido, conforme Silva (2014), observa-se três momentos em que poderá ser celebrado o acordo de delação premiada, quais sejam, na fase pré-processual, como faz referência ao artigo 4º, parágrafos 2º e 4º; na fase judicial, conforme artigo 4º, *caput*, e na fase pós-processual, de acordo com o artigo 4º, parágrafo 5º, na execução da pena.

Talvez não fosse ocioso retomar que a Lei de Crimes Organizados (Lei n. 12.850/13) é o diploma normativo mais completo sobre o tema da delação premiada. Tal legislação trouxe previsão da materialização da colaboração premiada, na qual se dará na forma de um termo de acordo, e que, posteriormente, deverá ser apreciado pelo juízo competente para a devida homologação judicial. Além disso, a atual Lei traçou direitos ao colaborador, tipificou como crime a revelação indevida de sua identidade, consagrou novos prêmios, além de delinear um procedimento para a materialização do acordo de delação premiada (MASSON; MARÇAL, 2015).

Diante da inovação e atualidade do novo diploma em análise, aflora controvérsias na doutrina no que diz respeito à aplicação ou não da atual Lei aos demais delitos.

O doutrinador Eugênio Pacelli de Oliveira defende que deve aplicar as regras do artigo 4º, Lei n. 12.850/13, somente ao crime de organização criminosa (OLIVEIRA, 2014).

Noutro giro, o autor Renato Brasileiro de Lima entende que mesmo aos delitos que possuem regramento específico acerca do assunto, como por exemplo o crime de extorsão mediante sequestro e o tráfico de drogas, não há fundamento razoável para que seja rejeitada as prerrogativas previstas pela Lei n. 12.850/13 (LIMA, 2020).

2.6.1 Procedimento aplicável conforme a Lei n. 12.850/13

A delação premiada pode ocorrer tanto na fase investigativa quanto em juízo. Dessa forma, ocorrendo na fase investigativa, durante o inquérito policial, pode-se manifestar com o delegado de polícia, nos autos da peça investigativa, com posterior manifestação do Ministério Público, representar pela aplicação do perdão judicial com a cessação da persecução penal; com o delegado de polícia representando, nos autos da peça investigativa, posteriormente, remetendo ao Ministério Público para manifestação, e após o perdão judicial que será analisado pelo magistrado; ou, por

fim, com o representante do Ministério Público, por meio do inquérito, pleiteia perante ao magistrado a aplicação do perdão judicial (NUCCI, 2019).

Ademais, é necessário acrescentar que o juiz não pode conceder o perdão judicial de ofício. Além disso, ocorrendo a manifestação por parte do delegado de polícia, é preciso a posterior análise pelo membro do Ministério Público, por ser esse o titular privativo da ação penal (NUCCI, 2019). Tal decisão cabe recurso em sentido estrito, conforme artigo 581, inciso VIII ou IX, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

Portanto, como esclarece Nucci (2019) pode se dar a qualquer tempo, da fase investigativa até a sentença, o requerimento do Ministério Público pela aplicação do perdão judicial, conforme ressalta o artigo 4º, parágrafo 2º, da Lei n. 12.850/13 (BRASIL, 2013).

Nessa perspectiva, concluída a fase de tratativas, o acordo será dirigido ao magistrado, o qual verificará sua regularidade, legalidade, adequação dos benefícios pactuados, adequação dos resultados da colaboração aos resultados mínimos exigidos e a voluntariedade da manifestação de vontade do colaborador, devendo, ainda, ouvir sigilosamente o colaborador, acompanhado de seu defensor, para deliberar se homologará ou não (BRASIL, 2013).

Acrescenta-se que, após a decisão condenatória, a pena pode ser reduzida até a metade, todavia, não será admitido mais o perdão judicial, conforme o artigo 4º, parágrafo 5º, da Lei n. 12.850/13 (BRASIL, 2013). Ocorrendo a colaboração após a sentença, pode ocorrer também a progressão de regime prisional, mesmo que esteja ausentes os requisitos objetivos, como o tempo mínimo (NUCCI, 2015).

Talvez não fosse ocioso salientar que Bitencourt e Busato (2014) reputam o artigo 4º, parágrafo 5º, da referida Lei analisada como “flagrantemente inconstitucional”, alegando que fere a coisa julgada, garantia essa constitucional. Em lado oposto, encontra-se Nucci (2019), no qual defende pela constitucionalidade do dispositivo, tendo em vista não haver razões para impedir a diminuição de pena ou a mudança de regime do condenado.

Outrossim, ocorrendo a delação premiada na fase de investigação criminal, na busca de novas provas para compor o feito, autoriza-se a suspensão, pelo prazo de seis meses, podendo esses, serem prorrogáveis por mais seis, referentes ao prazo para o oferecimento da denúncia, o que poderá também ocorrer durante o processo. No período correspondente à suspensão não corre o prazo prescricional. Nesse

sentindo, é por meio do artigo 4º, parágrafo 3º, da Lei n. 12.850/13 que se evidencia o período de suspensão permitido (BRASIL, 2013).

Crucial é ainda mencionar, que conforme artigo 4º, parágrafo 4º da mesma Lei, autoriza o membro do Ministério Público, ocorrendo a colaboração efetiva e voluntária com resultados úteis, a deixar de oferecer a denúncia se a proposta de acordo de colaboração pertencer a infração de cuja existência não tenha prévio conhecimento, e o colaborador não for líder da organização criminosa, bem como se for o primeiro a prestar cooperação, devendo, posteriormente o magistrado homologar a avença, tendo em vista esse não participar da negociação entre Estado e delator (BRASIL, 2013).

Nesse ínterim, procedendo o acordo, é lavrado um termo por escrito, em apartado, conforme disposto no artigo 6º e 7º da Lei de Organização Criminosa, dando-se ênfase ao:

Relato da colaboração e seus possíveis resultados; as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia; a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor; as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor; a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário (NUCCI, 2015, p. 60).

Posteriormente será remetido ao juiz para homologação, seguido das declarações do delator e da cópia da investigação.

Quanto ao sigilo, é necessário fazer referência ao disposto no artigo 7º, parágrafo 2º, da Lei em estudo que expressa que será restrito o acesso aos autos ao juiz, Ministério Público e ao delegado de polícia, como meio de lograr êxito nas investigações. Na qualidade de defensor, com a devida autorização judicial, terá amplo acesso aos elementos de prova referentes a defesa do investigado, com exceção das diligências ainda não concluídas (BRASIL, 2013).

Remetendo-se ainda ao mesmo artigo, em seu parágrafo 3º, após receber a denúncia, o acordo de delação interrompe-se a sigilosidade, sendo vedado ao magistrado decidir por sua publicidade em qualquer hipótese (BRASIL, 2013).

Conforme o disposto pelo artigo 3º-A, “o acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos” (BRASIL, 2019).

Além do mais, indispensável mencionar que, nos termos do artigo 3º-B, o recebimento da proposta para formalização de acordo de colaboração premiada estabelece o início das negociações e o marco de confidencialidade, caracterizando

violação de sigilo e quebra da confiança e da boa-fé a exposição de tais tratativas iniciais ou de documento que as formalize, até o levantamento de sigilo por decisão judicial.

Desta feita, a proposta de acordo de colaboração premiada poderá ser sumariamente indeferida, devidamente justificado, informando o interessado, ao passo em que caso não haja indeferimento sumário, as partes deverão firmar Termo de Confidencialidade para continuidade das tratativas, vinculando os órgãos envolvidos na negociação e impedirá o indeferimento posterior sem justa causa (BRASIL, 2019).

Ainda assim, o recebimento de proposta de colaboração para análise ou o Termo de Confidencialidade não implica, por si só, a cessação da investigação, ressalvados acordos diversos quanto à propositura de medidas processuais penais cautelares e assecuratórias, bem como medidas processuais cíveis admitidas pela legislação processual civil em vigor (BRASIL, 2019).

Outro ponto que não se pode deixar de mencionar é na possibilidade de haver a retratação de qualquer das partes, sendo elas do Ministério Público e do delator, nos moldes do artigo 4º, parágrafo 10, da Lei de Organização Criminosa. Pode ocorrer nos casos em que não obtiverem resultados de provas, por parte do Ministério Público, ou até mesmo por parte do delator ao chegar à conclusão que o instituto lhe trará mais prejuízos do que vantagens. Nesse sentido, a retratação só poderá ocorrer após a homologação do juiz e antes da sentença condenatória (BRASIL, 2013).

Nessa perspectiva, ocorrendo a retratação por uma das partes, as provas colhidas em decorrência da delação premiada, que possam prejudicar o investigado, não poderão ser usadas de forma exclusiva contra ele no processo criminal (NUCCI, 2019).

Outrossim, Queijo (2003) acrescenta que se houver utilização das provas obtidas com a posterior retratação, estas violariam o princípio da não autoincriminação, da ampla defesa e do contraditório.

Além disso, não é ocioso lembrar que nos termos do artigo 4º, parágrafo 16, da Lei n. 12.850/13, prescreve que as medidas cautelares reais ou pessoais, o recebimento de denúncia ou queixa-crime, bem como a sentença condenatória, não será decretada ou proferida com fundamento apenas nas declarações do colaborador. Nesse sentido, nessas circunstâncias, será necessária a produção de outras provas que possam reafirmar e complementar os argumentos do delator (BRASIL, 2013).

2.7 Requisitos da colaboração premiada a luz da Lei n. 12.850/13

Em concordância com o artigo 4º, da Lei n. 12.850/13, são requisitos para auferir os benefícios da colaboração premiada: colaboração efetiva e voluntária com a investigação e com o processo criminal; personalidade do colaborador, natureza, circunstâncias, gravidade, repercussão do fato criminoso e eficácia da colaboração; identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais praticadas; houver revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; prevenção de infrações penais resultante das atividades da organização criminosa; recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; identificação de eventual vítima com a sua integridade física preservada (BRASIL, 2013).

Os requisitos expressos são cumulativo-alternativos, podendo a colaboração advir um ou mais dos resultados citados.

Nessa perspectiva, os Tribunais Superiores Brasileiros têm entendido da seguinte forma, como o expresso pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

Não cabe o reconhecimento da delação premiada se a cooperação da acusada não foi plena, isto é, não houve colaboração durante o inquérito policial e durante a ação penal de modo a possibilitar a identificação dos demais membros da organização criminosa, bem como a recuperar total ou parcialmente o produto do crime. 02. Impossível a redução das penas se corretamente fixadas pelo Juiz a quo, nos termos do que dispõem os artigos 59, 68 e 33 do Código Penal (MINAS GERAIS, 2014).

Dessa forma, para satisfazer a colaboração premiada, carece, necessariamente, que a mesma seja efetiva, eficaz e voluntária com a investigação e com o processo criminal.

Nesse sentido, como mencionado, um dos requisitos do instituto da delação premiada é a voluntariedade do agente. Ou seja, o mesmo deve ser livre quanto a decisão de colaborar com a persecução penal, com ressalva para o seu direito à defesa técnica.

Destarte, a voluntariedade das declarações prestadas pelo delator é um requisito de extrema valia para a homologação do termo de delação premiada pelo magistrado, no qual averiguará, na ocasião, a regularidade e legalidade do acordo (CARDOSO, 2016).

No entanto, antes de adentrar ao tema, faz-se necessário diferenciar os termos voluntariedade de espontaneidade.

Como bem explica Lima (2020), o ato espontâneo é aquele em que o desígnio advém exclusivamente da vontade do colaborador, não havendo, dessa forma, interferência alheia. Nesse sentido, tem prevalecido o entendimento que “a espontaneidade não é condição *sine qua non* para a aplicação dos prêmios legais inerentes à colaboração premiada” (LIMA, 2020, p. 805).

Nessa perspectiva, a luz da Lei de Organização Criminosa, Lei n. 13.850/13, a colaboração premiada deve ser um ato voluntário, ou seja, apesar de não ser de atitude do colaborador, sua decisão deverá ser de livre vontade, isento de qualquer tipo de constrangimento ou coação.

Portanto, nada impede que um terceiro tenha aconselhado ou motivado o agente a colaborar com a persecução penal. No entanto, o meio de prova será nulo caso haja qualquer tipo de coação por parte do terceiro, impedindo que o ato seja voluntário.

A Orientação Conjunta n. 1/2018 do Ministério Público Federal aduz:

O Membro do MPF oficiante deve empregar todos os esforços a fim de bem esclarecer ao interessado e ao seu defensor, desde o início do procedimento, suas tratativas e antes de qualquer ato de colaboração, em que consiste o instituto da colaboração premiada, o respectivo procedimento previsto em lei e nesta Orientação Normativa, os benefícios possíveis em abstrato, a necessidade de sigilo e outras informações pertinentes, em ordem a viabilizar o consentimento livre e informado (...) (BRASIL, 2018).

Ademais, para o Supremo Tribunal Federal, referente ao HC 127.483/PR analisado na data de 27 de agosto de 2015, tendo como relator o Ministro Dias Toffoli, o acordo de colaboração premiada somente será válido se a manifestação de vontade do colaborador for resultante de um processo volitivo, de plena consciência da realidade, manifestado com liberdade (psíquica) e deliberada sem má-fé, respeitada a voluntariedade da colaboração do agente, e o seu objeto for lícito, possível, determinado ou determinável.

Talvez não fosse ocioso lembrar das palavras de Bitencourt e Busato (2014, p.119):

A delação premiada deve ser produto da livre manifestação pessoal do delator, sem sofrer qualquer tipo de pressão física, moral, ou mental, representando, em outras palavras, intenção ou desejo de abandonar o empreendimento criminoso, sendo indiferentes as razões que o levam a essa decisão. Não é necessário que seja espontânea, sendo suficiente que seja voluntária: há espontaneidade quando a ideia inicial parte do próprio sujeito;

há voluntariedade, por sua vez, quando a decisão não é objeto de coação moral ou física, mesmo que a ideia inicial tenha partido de outrem, como da autoridade, por exemplo, ou mesmo resultado de pedido da própria vítima. O móvel, enfim, da decisão do delator – vingança, arrependimento, inveja ou ódio – é irrelevante para efeito de fundamentar a delação premiada.

Outrossim, constata-se que muitas vezes os acordos de colaboração premiada não se expressam pela livre manifestação do agente. Regularmente, os investigados/acusados são coagidos e, algumas vezes, violentados a confessarem a infração penal e delatar seus companheiros.

Dessa forma, o Estado, na gana de solucionar as ocorrências, ao pressionar, coagir e constranger o agente a colaborar com a persecução penal, sem a devida voluntariedade, enquadra-se ao que estabelece a Lei de Tortura, Lei n. 9.455/97, expressando em seu artigo 1º que:

Constitui crime de tortura:

I - Constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:

a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa; (...) (BRASIL, 1997).

Nessa perspectiva, a Lei n. 13.964/2019, conhecida como Lei Anticrime, resultou em amplas alterações ao ordenamento jurídico brasileiro. A respectiva Lei, alterou o artigo 4º, parágrafo 7º, inciso IV, da Lei n. 12.850/13, que dispõe a necessidade de o magistrado averiguar a "voluntariedade da manifestação de vontade, especialmente nos casos em que o colaborador está ou esteve sob efeito de medidas cautelares" (BRASIL, 2019).

Dessa forma, o que antes era causa de grandes discussões, hoje o entendimento já se torna consolidado, conforme a nova Lei n. 13.964/19.

Nesta senda, como é possível perceber do entendimento firmado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Amapá:

PENAL E PROCESSO PENAL - AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA - AGRAVO REGIMENTAL - HOMOLOGAÇÃO DE TERMO DE COLABORAÇÃO PREMIADA - NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EXIGIDOS NA LEI - AUSÊNCIA DE PRÉVIO PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO - RECUPERAÇÃO DE VALORES DESVIADOS PELO COLABORADOR - NÃO COMPROVAÇÃO - AUSÊNCIA DE VOLUNTARIEDADE. 1) Na análise da homologação do Termo de Colaboração Premiada, o juiz deverá se ater ao exame da regularidade, legalidade e voluntariedade do acordo. Assim, não deve imiscuir-se em questões de discricionariedade investigatória ou fazer incursões sobre a conveniência e oportunidade da colaboração premiada, mesmo porque não se insere no âmbito de sua competência. 2) Para validade dos Acordos de Colaboração Premiada determina a lei a existência de prévia investigação criminal calcada em fortes elementos de provas, sem os quais jamais o colaborador aceitaria confessar e delatar os coautores, não se podendo a investigação acerca da prática de ilícitos praticados por servidores públicos e agentes políticos partir, de início, daquele termo de acordo. 3)

Requisito essencial para validade do Acordo de Colaboração Premiada é a recuperação do dinheiro desviado em razão dos crimes praticados pelo Colaborador e demais coautores. 4) Ausente o requisito inerente à voluntariedade da colaboração, não há que se falar em sua homologação. 5) Agravos regimentais não providos (AMAPÁ, 2018).

Nesse mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu da seguinte forma:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL AMPARADA NA PRESENÇA DE IRREGULARIDADES. AUSÊNCIA DE MANIFESTA COAÇÃO ILEGAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. 1. Inexiste manifesto constrangimento ilegal na rejeição do acordo de colaboração premiada, uma vez que amparada na constatação de que não foram cumpridos os requisitos legais, o que, além de estar em consonância com as disposições do § 8º do art. 4º da Lei n. 12.850/2013, não destoia da jurisprudência desta Corte, segundo a qual, quando da remessa do acordo de colaboração premiada ao Poder Judiciário, este, por meio de seus agentes públicos, deve se limitar, dentro de seu juízo de deliberação, conforme disposição expressa do artigo 4º, § 7º, da Lei n. 12.850/2013, à verificação da regularidade, legalidade e voluntariedade do acordo, não lhe sendo permitido, neste momento, proceder à realização de juízo de valor acerca das declarações prestadas pelo colaborador e nem à conveniência e oportunidade acerca da celebração deste negócio jurídico processual (HC n. 354.800/AP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 26/9/2017). 2. Para se chegar à conclusão pretendida pelo recorrente - de que o ato jurídico em questão atingiu sua finalidade e, portanto, caberia a aplicação do princípio da instrumentalidade das formas -, haveria a necessidade de reexame aprofundado de matéria fático-probatória, o que não se admite na via eleita. 3. Recurso em habeas corpus improvido (BRASIL, 2019).

De forma que não nos cumpre desqualificar ou desmoralizar o instituto processual da colaboração premiada, nos valem tão somente do condão de estabelecer críticas procedimentais acerca do requisito da voluntariedade do colaborador.

Cumprido esclarecer que, conforme inicia a referida Lei em análise, às disposições do instituto da colaboração premiada a partir de seu artigo 3º-A, demonstra explicitamente tratar-se de meio de obtenção de provas, que pressupõe utilidade e interesses públicos.

Isto posto, ironicamente compreendemos pela dificuldade de elucidação dos crimes, em especial os de colarinho branco, frente ao desaparecimento dos órgãos policiais e ministeriais da investigação criminal.

Lado outro a esta dificuldade de elucidação dos crimes organizados principalmente na esfera política, vislumbra-se o anseio popular por respostas punitivas. É certo de que abalada pelos escândalos de corrupção, a sociedade impõe à investigação destes delitos uma resposta célere e conclusiva.

Neste cenário é que se percebe que o interesse pela colaboração premiada também pode ser entendido pelo outro lado, daquele talvez de quem mais se beneficia pelas informações delatadas, o próprio Estado.

O questionamento que se impõe a esta altura do estudo, é se o colaborador mais se influencia pelos benefícios sujeitos a receber como troca de seu auxílio nas investigações, ou pelas articulações da polícia e Ministério Público como instrumento de pressão e ameaça mesmo que de forma velada.

Aquilo que na prática se verifica é uma relação negocial desfavorável a um dos lados, um negócio desigual e desequilibrado pelas circunstâncias em que as partes se encontram. Realidade que demonstra que o interesse do colaborador não parte do anseio pelo prêmio da colaboração, mas sim pelo receio da não colaboração.

Conforme permite a Lei a aplicação da colaboração premiada em qualquer fase da persecução penal, vê-se que enquanto da fase de investigação, já aqui com uma grande exposição midiática do investigado, o Ministério Público se vale da ameaça de uma “forte e pesada” denúncia quando da não colaboração por parte do investigado.

Há então de se falar em voluntariedade quando do oferecimento de prêmios e imposição de ameaças ao indivíduo aqui inclusive já encarcerado? Destaca-se que a discussão a este respeito é de fato muito complexa, vez que nestas articulações dos órgãos de investigação utilizam-se inclusive de meios e ferramentas previstas na própria Lei para influenciar a vontade e voluntariedade do investigado.

Nessa perspectiva, a lei penal e processual penal traz em seu bojo noções de instrumentos como a prisão preventiva, conduções coercitivas e diversos outros meios legais de constrangimento e encarceramento, que por muitas ocasiões tem sua aplicabilidade deturpada por interesses dos órgãos de investigação, conforme inclusive, demonstramos em exemplo a seguir.

Em *Habeas Corpus* 138.207 levado ao Supremo Tribunal Federal, vê se que o Ministério Público joga com a liberdade do investigado quando de que, celebrado acordo de colaboração premiada este é posto em liberdade, mas quando do não cumprimento por parte do colaborador, este sem a presença dos requisitos da prisão preventiva, é por mais uma vez encarcerado. Tal entendimento coaduna com os argumentos do Ministro relator.

Não há, contudo, do ponto de vista jurídico, relação direta entre acordo de colaboração premiada e prisão preventiva. A decretação da prisão preventiva, conforme já consignado, somente é cabível para a “garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para

assegurar a aplicação da lei penal” (art. 312 do Código de Processo Penal). A revogação dessa medida cautelar ocorrerá sempre que, no correr do processo, for verificada a falta de motivo para que subsista, sendo possível nova decretação “se sobrevierem razões que a justifiquem” (art. 316 do Código de Processo Penal). Nesse sentido, a Segunda Turma desta Corte reafirmou recentemente que, uma vez revogada a prisão preventiva, apenas a superveniência de fatos novos pode ensejar o seu restabelecimento (BRASIL, 2017).

Por derradeiro, vejamos que para o alcance das respostas que a sociedade almeja no combate a corrupção, princípios como os da presunção de inocência, legalidade, dentre outros, podem estar passando por uma relativização num novo modelo de direito penal negocial.

2.8 Consequências processuais da colaboração premiada

Nesse sentido, certificado ter ocorrido a negociação por meio de colaboração premiada, como consequência, o magistrado pode adotar as seguintes deliberações: conceder o perdão judicial, sendo extinta a punibilidade do investigado; condenar o réu colaborador e reduzir a pena em até 2/3; substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, dentre as previstas pelo artigo 43 do Código Penal (NUCCI, 2019).

Nesse ínterim, para julgar qual opção a ser levada em consideração, é necessário analisar, como salienta Nucci (2019, p. 78), “o grau de cooperação do delator, pois quanto mais amplo e benéfico aos interesses do Estado, maior deve ser o seu prêmio”.

Outrossim, Lopes Júnior (2018) acrescenta que no termo de acordo estará designada as medidas de proteção fornecidas ao delator e à sua família, além da aplicação das medidas protetivas consagradas na Lei n. 9.807/99 (Lei de Proteção à Vítima e à Testemunha), além de outros direitos previstos nas Lei n. 12.850/13.

Preferencialmente, Nucci (2019) remete a seguinte escala a ser seguida pelo magistrado em decisão, quais sejam: perdão judicial; substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; e a redução da pena privativa de liberdade em dois terços.

2.8.1 Prêmios legais presentes na Lei n. 12.850/13

Como já analisado, o delator está suscetível a obter prêmio legais em decorrência de sua colaboração perante a investigação criminal, sendo essas ofertadas conforme o nível de sua contribuição, auxiliando, conseqüentemente a justiça a atingir com maior celeridade a resolução da investigação, bem como do processo.

Nesse sentido, seis são os prêmios legais previstos na Lei n. 12.850/13, mais precisamente em seu artigo 4º, sendo eles: o perdão judicial; redução da pena privativa de liberdade em até dois terços; redução da pena até a metade, se a colaboração for posterior à sentença; progressão de regime, ainda que ausentes os requisitos objetivos, se a colaboração for posterior à sentença; substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; e o não oferecimento de denúncia, se o colaborador não for o líder da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração (BRASIL, 2013).

Tais prêmios são circunstâncias subjetivas, ou seja, personalíssimas, levando em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração, como expressa o artigo 4º, parágrafo 1º da Lei em estudo (BRASIL, 2013).

Em análise ao estudo feito por Masson e Marçal (2015), há a constatação de que em relação ao perdão judicial, em entendimento majoritário, sua a sentença concessiva é declaratória da extinção da punibilidade, tendo em vista o reconhecimento pelo juiz a prática de um fato típico, ilícito e culpável, provocado pelo investigado, no entanto, em face de questões de política criminal, declaradas em lei, não são aplicadas pena em concreto. Dessa forma, o juiz não condena e nem absolve o réu, mas apenas declara extinta a punibilidade.

Com relação ao analisado, a Súmula 18 do Superior Tribunal de Justiça consagra: “A sentença concessiva do perdão judicial é declaratória de extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito condenatório” (BRASIL, 1990).

É necessário salientar que a doutrina se diverge quanto a possibilidade de representação do delegado de polícia pela concessão do perdão judicial. Há autores que entendem ser inconstitucional tal prática.

Na mesma linha de raciocínio, quando houver negativa de concessão do perdão judicial em decisão do magistrado, mesmo que preenchidos todos os

requisitos legais, seria cabível a aplicação do recurso em sentido estrito (RESE), nos moldes do artigo 581, incisos VIII e IX, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

Se tratando da redução da pena privativa de liberdade em até dois terços, a presente Lei não expressa o mínimo permitido, somente o máximo. Dessa forma, de acordo com Lima (2020, p. 809) “parece-nos que deve ser utilizado como parâmetro o menor quantum de diminuição de pena previsto no Código Penal e na Legislação Especial, que é de 1/6 (um sexto)”.

Ademais, o prêmio legal da redução de pena possui grandes semelhanças com o instituto norte-americano da *sentence bargaining*, corroborando por sua grande influência no direito brasileiro (GUIDE, 2006).

Outrossim, tem-se também a peculiaridade do não oferecimento de denúncia pelo Ministério Público, caso a proposta de acordo de colaboração referir-se à infração de cuja existência não tinha sabedoria e o colaborador não for o líder da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração. No entanto, há controvérsias na doutrina, com o argumento de abrandamento do princípio da obrigatoriedade e até como uma exceção ao princípio da obrigatoriedade (CUNHA; PINTO, 2014).

2.9 Garantias fundamentais do colaborador

A Lei n. 12.850/13 sobressai ao criar em seu artigo 5º os direitos do delator, em preocupação a proteção de sua intimidade.

Nesse sentido, os doutrinadores Masson e Marçal (2015) entendem que com tais direitos, além de amparar a intimidade e até mesmo a incolumidade física do colaborador, deseja-se garantir a real eficácia do acordo firmado como meio de obtenção da prova.

Nessa sequência, seis são os direitos preconizados na Lei em análise, sendo eles: usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica; ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservados; ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes; participar das audiências sem contato visual com os outros acusados; não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito; e cumprir pena ou prisão cautelar em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados (BRASIL, 2013).

Em complemento, as medidas de proteção estão prenunciadas nos artigos 7º, 8º e 9º da Lei n. 9.807/99, qual seja, a Lei de Proteção a Testemunhas e Vítimas. Ademais, o artigo 15 da mesma Lei, expressa que serão aplicadas em benefício do colaborador, na prisão ou fora dela, medidas especiais de segurança e proteção a sua integridade física, considerando ameaça ou coação eventual ou efetiva (BRASIL, 1999).

São de grande notoriedade os direitos preservados aos réus, tendo em vista que ao colaborar com a investigação, bem como com o processo criminal, poderá causar ameaças e até colocar sua vida em risco. Dessa forma, o legislador se preocupou em resguardar a proteção dos delatores (SANTOS, 2017).

Sob a particularidade desses direitos, é primordial realçar que quanto à preservação do nome, qualificação, imagem e outras informações pessoais, essas “possuem caráter absoluto no tocante ao público em geral, particularmente em relação à mídia. Porém, jamais poderá ficar oculto da defesa dos outros corréus, criando-se um testemunho secreto, sem qualquer identidade” (NUCCI, 2019, p. 101). Tal afirmação se justifica em decorrência dos princípios do contraditório e da ampla defesa das partes.

Quanto ao direito a serem conduzidos ao fórum separadamente dos demais coautores e partícipes se dá em decorrência da proteção à integridade física do delator, tendo em vista correr o risco de ser agredido e morto. O mesmo ocorre no direito de cumprir pena ou prisão cautelar em estabelecimento penal diverso dos demais coautores e partícipes (MASSON; MARÇAL, 2015).

Talvez não fosse ocioso expressar que conforme a Lei n. 12.850/13, o acesso aos autos do processo será restrito ao magistrado, ao membro do Ministério Público e ao delegado de polícia. Todavia, será assegurado ao defensor do representado, amplo acesso no que diz respeito à defesa do cliente (BRASIL, 2013).

Outrossim, Nucci (2019) acrescenta em sua obra que considera o delator ser um fardo, tendo em vista ao mesmo tempo trazer benefícios penais, também apresenta preocupações, se valendo de diversos sacrifícios após a delação prestada.

2.10 Reflexos do acordo de delação premiada em outras áreas

A delação premiada é instituto do Direito Processual Penal, no entanto, há entendimentos quanto à possibilidade de extensão dos efeitos de seu acordo, homologado pelo juízo criminal, a outras esferas do direito, como por exemplo no âmbito da improbidade administrativa.

Em conformidade com Masson e Marçal (2015), dois são os entendimentos a respeito do tema. Uma corrente defende que os benefícios legais resultantes do acordo de delação premiada devem ficar limitados à esfera criminal. Todavia, uma segunda corrente entende ser possível a extensão analógica dos efeitos.

Referente à primeira corrente, observa-se a decisão referente ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, não entendendo pela aplicação analógica dos benefícios da delação premiada, bem como do perdão judicial nos casos de lides envolvendo improbidade administrativa:

No mesmo sentido: "(...) O instituto da delação premiada não se aplica às ações por improbidade administrativa, vez que restrito à esfera penal" (DISTRITO FEDERAL, 2013).

Em relação ao segundo entendimento, outros doutrinadores entendem ser possível a aplicação dos benefícios referentes a delação premiada, mostrando-se presente o princípio de equidade e de igualdade jurídica.

Concomitante a segunda corrente, Dino citado por Salgado (2015, p. 458) adverte que:

O próprio êxito da colaboração premiada ou do acordo de leniência firmados no âmbito da persecução penal ou do processo administrativo, pode ficar comprometido se a autoincriminação numa instância, em troca de um benefício, puder implicar responsabilização integral em outra instância, na esfera da improbidade administrativa. Isso iria de encontro, inclusive, ao princípio da proteção da confiança legítima, corolário do princípio da segurança jurídica, o qual preconiza que o cidadão, ao confiar no comportamento do Estado, não pode sofrer prejuízos em consequência direta do crédito a ele atribuído.

No entanto, nos termos do artigo 17, parágrafo 1º, da Lei n. 8.429/92 fica vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade administrativa. Dessa maneira, fica impedido a aplicação analógica dos efeitos da delação premiada (BRASIL, 1992).

Conforme manifesta Mendonça (2012), há incoerência na atuação estatal ao fornecer benefícios para alguém colaborar na justiça criminal e o mesmo indivíduo ser punido na esfera administrativa.

3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Transcorrido todo o percurso de estudo, observa-se inicialmente que com relação à natureza jurídica do acordo de colaboração/delação premiada, este é um negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova. Além disso, poderá ter duas formas: causa de extinção de punibilidade e diminuição de pena. Todavia, importante mencionar que a natureza jurídica da delação premiada não se confunde com os prêmios oriundos do próprio instituto.

Nesse sentido, a colaboração/delação premiada é considerada um meio de obtenção de prova em que as partes, em cooperação, manifestam vontade em um negócio processual, isto é, se o investigado colaborar poderá ser agraciado com prêmios legais estabelecidos.

Tal meio de obtenção de prova já foi empregado outras vezes no ordenamento jurídico brasileiro, todavia de forma rasa. Destarte, a Lei n. 12.850/13 (Lei de Organização Criminosa) é o diploma legislativo mais eminente no que se refere à colaboração premiada.

Dessa forma, a legislação materializou a colaboração premiada, bem como o procedimento a ser adotado, se dando na forma de termo de acordo, e que posteriormente, deverá ser apreciado pelo juízo competente para a devida homologação judicial.

Nessa perspectiva, o instituto em estudo surgiu a partir de um contexto de necessidade de inovação jurisdicional com o intuito de suprir com as necessidades oriundas das investigações sobre o crime organizado. Partindo desse pressuposto, inevitavelmente, somado à fragilidade das investigações criminais no Brasil, fez com que surgisse o instituto da colaboração premiada, presente na Lei n. 12.850/13, tomando diferente relevância e caráter jurídico no ordenamento brasileiro.

Notadamente, com relação a colaboração premiada, em muito se discute a sua unilateralidade. Tomando também como bem observado pelo próprio artigo 4º da Lei n. 12.850/13, embora seja pressuposto a negociação acontecer entre Delegado de Polícia ou Ministério Público e defesa, não há sequer inevitabilidade em que se estabeleça acordo prévio aos prêmios. Logo, é possível e coerente o investigado colaborar de forma voluntária sem acordo prévio.

No entanto, o posicionamento a respeito não é de todo pacífico, de forma que a doutrina se posiciona em maior peso no sentido de ratificação da unilateralidade da delação premiada, entendendo-se que o réu tem direito aos prêmios legais, sendo assim uma confissão e também forma de produção de prova.

Destarte, o ordenamento jurídico brasileiro ao permitir a incorporação do instituto da colaboração premiada, inegavelmente, se chocará em determinados princípios inerentes à condição humana. Nesse diapasão, como percebido, pode haver então a própria relativização do princípio da autoincriminação e até mesmo do princípio da presunção de inocência.

Ainda a respeito da relativização dos princípios, é certo que olhando a instrução penal sob o advento do instituto da colaboração premiada, mister que além dos princípios da autoincriminação e da presunção da inocência, o próprio princípio do devido processo legal é prejudicado ante tal aplicabilidade, vez que há a permissão ao colaborador a sentença antecipada, extraíndo-se uma mitigação a obrigatoriedade da ação penal.

Além do mais, como os prêmios são percebidos como direito subjetivo, é crucial que o colaborador possua direito aos benefícios na forma da lei. No entanto, fica a critério do juiz com relação ao prêmio, levando em consideração o quanto a colaboração produziu efeitos no mundo prático, conforme previsto no próprio artigo 4º, parágrafo 1º, da Lei n. 12.850/13.

Imprescindível acrescentar que o valor da colaboração/delação premiada é relativo, tendo em vista tratar de declaração do investigado/acusado na persecução penal, que posteriormente auferirá um benefício, se preenchido os requisitos da Lei n. 12.850/13. Assim, as medidas cautelares, o recebimento da peça acusatória e a sentença condenatória não podem ser decretas ou proferidas com fundamento apenas nas declarações do colaborador, carecendo estar acompanhada de outras provas, e não somente provas obtidas por meio do acordo.

Outrossim, ponto discutido é no que se refere a voluntariedade do colaborador em firmar o acordo de colaboração premiada junto às autoridades públicas. Conforme visto anteriormente, no *Habeas Corpus* 138.207, do STF, vê-se que o Ministério Público joga com a liberdade do investigado quando de que, celebrado acordo de colaboração premiada este é posto em liberdade, mas quando do não cumprimento por parte do colaborador, este sem a presença dos requisitos da prisão preventiva, é por mais uma vez encarcerado.

Ademais, talvez não fosse ocioso acrescentar que de forma irrefutável, o ordenamento jurídico brasileiro supervaloriza a confissão do acusado, inclusive lhe concedendo prêmios, se agir conforme o Estado cobiça. Dessa forma, tal valorização da confissão do acusado, como ocorre no instituto aqui analisado, remonta aos modelos processuais penais autoritários, no qual almejam somente a condenação do investigado/acusado, bem como procedem perante o sujeito como um simples objeto da investigação criminal, incitando, inclusive que dispense direitos fundamentais, como o de permanecer em silêncio.

Assim, percebe-se a fragilidade de tal instituto, haja vista muitas vezes não ser observado o requisito da voluntariedade do colaborador e serem coagidos a confessarem o delito investigado e colaborarem com a persecução penal. Dessa forma, são pressionados a renunciar o direito ao silêncio, emanado no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal de 1988.

4 CONCLUSÃO

De acordo com todo o material exposto ao longo do trabalho, é forçoso concluir que o instituto da colaboração/delação premiada sofreu influências diretamente dos sistemas americanos e italianos no âmbito da negociação do Direito Penal.

Referidas influências são tão expressivas que, no primeiro caso, com relação aos requisitos subjetivos compostos, houve inclusive reprodutibilidade na própria Lei n. 12.850/13, concernente nos sistemas de voluntariedade e inteligência e, de mesmo modo, possibilidade de o Ministério Público ofertar, em troca, o não oferecimento da denúncia (como nos Estados Unidos). No segundo caso, nota-se a influência na unilateralidade da colaboração premiada, prescindindo de acordo entre o Ministério Público e o colaborador para que este reivindique os prêmios (se realmente houver colaborado com o Juízo).

Nessa perspectiva, como bem aduz a Lei n. 12.850/13, a colaboração premiada tem característica de prova e também de meio de prova, de maneira que a negociação entre as partes favoreça ao colaborador os benefícios legalmente previstos. Nesse sentido, como percebido, a colaboração premiada é a materialização de um meio de prova mediante negociação jurídico processual, capaz de gerar direitos subjetivos àquele que opta em assim colaborar.

Inerente que, no cenário brasileiro, o instituto da colaboração premiada tenha efetiva aplicabilidade, vez que principalmente na política, não raramente, se vê envolta em escândalos em crimes organizados de gigantesca proporção, fazendo com que surgisse um anseio jurídico em resposta a este quadro, qual seja, a edição da Lei n. 12.850/13.

Ante ao anteriormente exposto, certo que o Ministério Público ou o próprio Delegado de Polícia, não podem ser encarados como os grandes vilões diante da existência do referido instituto, de modo que as críticas com relação ao acordo de colaboração premiada recaiam sobre a velha forma de se fazer política, bem como na efetividade do ganho em benefício próprio.

Há então de se falar em voluntariedade quando do oferecimento de prêmios e imposição de ameaças ao indivíduo aqui inclusive já encarcerado? Destaca-se que a discussão a este respeito é de fato muito complexa, vez que nestas articulações dos

órgãos de investigação utilizam-se inclusive de meios e ferramentas previstas na própria Lei para influenciar na voluntariedade do investigado.

Ainda assim, com relação ao mencionado instituto, necessário destacar que a colaboração premiada cria uma espécie de utopia quanto ao combate ao crime organizado, vez que este, muito pelo contrário do que se imagina com relação à Lei n. 12.850/13, está muito distante de terminar.

Demais disso, como é percebido, o objetivo principal de tais estudiosos e doutrinadores do tema em questão, tem relação direta com a situação do processo penal e do próprio direito penal brasileiro, de modo que não se pode contentar com somente “remendos” à legislação, mas buscar inovações jurídicas que, de fato, sejam eficazes no combate ao crime organizado.

Outro ponto a ser destacado com relação aos estudos aqui apresentados, urge no fato de que a delação premiada não tem característica sumariamente conclusiva, carecendo, portanto, um conjunto probatório para que tenha efetividade na condenação do indivíduo investigado. Logo, a delação premiada tem, tão somente, lastro probatório em referida condenação.

Nesse sentido, de acordo com toda metodologia empregada, o estudo concluiu uma resposta para o problema de pesquisa apresentado, de forma que foi observado que a hipótese em análise foi validada, qual seja, a voluntariedade do delator na ampla maioria dos casos não é observada, sendo submetido a coação e ameaças com o fim de constrangê-lo a cooperar com a persecução penal.

Nesse sentido, é crucial a elaboração de normas jurídicas eficazes no combate ao crime organizado, e que sobretudo, não deixe lacunas que possam gerar a inconstitucionalidade de tal imposição, bem como a adoção do instituto conforme a sua interpretação teleológica, qual seja, concentrar a aplicação ao fim a que a norma se dirige, não empregando para fatos diversos da sua criação. Dessa forma, o magistrado deverá atender aos fins sociais a que a norma se dirige e às exigências do bem comum, como aduz brilhantemente o artigo 5º da Lei de Introdução do Direito Brasileiro.

Ademais, cabe ao magistrado, no momento da homologação do acordo de colaboração premiada, verificar rigorosa e criteriosamente a regularidade e legalidade do instituto, em especial a voluntariedade da manifestação de vontade do colaborador, sobretudo nos casos em que está ou esteve sob efeito de medidas cautelares.

Dessa forma, importante destacar novamente a urgência e a importância do tema aqui discutido, vez que houve, por parte do presente trabalho, a preocupação em realizar uma análise do contexto histórico e legal do instituto da colaboração/delação premiada, com o intuito de mostrar o caráter controverso que o referido instituto pode ter, mesmo que diante da sua legalização através da Lei n. 12.850/13. Ademais, as discussões a esse respeito não se encerram por aqui, de modo que muitos desdobramentos em prol de entendimentos jurisprudenciais possam ainda surgir.

REFERÊNCIAS

AMAPÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Amapá. Acórdão 117272. Relator: Desembargador Gilberto Pinheiro. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 28 de novembro de 2018. Disponível em: <<http://tucujuris.tjap.jus.br/tucujuris/pages/consultar-jurisprudencia/consultar-jurisprudencia.html>>. Acesso em: 17 out. 2020.

ARAS, Vladimir. **Renúncia ao Julgamento pelo Júri no Processo Penal Brasileiro**. Disponível em: <http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista_2010/2010/aprovados/2010_Dir_Penl_Vladimir.pdf>. Acesso em 21 nov. 2019.

BITENCOURT, C.; BUSATO, P. **Comentários à Lei da Organização Criminosa**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITTAR, Walter Barbosa. **Delação premiada: Direito Estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência**. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 18 out. 2020.

_____. **Lei nº 8.429**, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Rio de Janeiro, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm>. Acesso em: 18 out. 2020.

_____. **Decreto-Lei nº 3.689**, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 18 out. 2020.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848**, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 18 out. 2020.

_____. **Lei nº 12.850**, de 02 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro

de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm>. Acesso em: 18 out. 2020.

_____. **Lei nº 9.455**, de 7 de abril de 1997. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Brasília, 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9455.htm>. Acesso em: 18 out. 2020.

_____. **Lei nº 13.964**, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 24 out. 2020.

_____. **Lei nº 9.807**, de 13 de julho de 1999. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9807.htm>. Acesso em: 18 out. 2020.

_____. **Decreto-Lei nº 4.657**, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm>. Acesso em: 17 out. 2020.

_____. **Orientação Conjunta**: nº 1/2018 do Ministério Público Federal. ACORDOS DE COLABORAÇÃO PREMIADA. Publicado em 24 de maio de 2018. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/orientacoes/orientacao-conjunta-no-1-2018.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. HC: 119.555 SC. Relator(a): Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, Data de Julgamento: 26 novembro de 2019. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201903168691&dt_publicacao=09/12/2019>. Acesso em: 17 out. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n. 18**. Recurso Especial n. 524-PR (1989/0009515-3). Relator(a): Min. COSTA LEITE. 20 de novembro de 1990. Disponível em: <<https://www.jurisway.org.br/v2/sumula.asp?pagina=1&idarea=48&idmodelo=6026>>. Acesso em: 17 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC: 138.207. Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, Data de julgamento: 25 abril de 2017. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur370076/false>>. Acesso em: 17 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC: 90.688 PR. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, Data de Julgamento: 12 de fevereiro de 2008, EMENT VOL-02316-04 PP-00756 RTJ VOL-00205-01 PP-00263 LEXSTF v. 30, n. 358, 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC: 127.483/2015 PR. Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, Data de Julgamento: 27 agosto de 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>>. Acesso em: 20 jun. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC: 119.976 SP. Relator(a): Min. LUIZ FUX. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, Data de Julgamento: 25 fevereiro 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5455552>>. Acesso em: 17 out. 2020.

BRITO, Michelle Barbosa. **Delação premiada e decisão penal**: da eficiência à integridade. 1. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

CARDOSO, Rafaella. **Delação premiada “voluntária” ou tortura autorizada?** Publicado em 26 de março de 2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/delacao-premiada-voluntaria-ou-tortura-autorizada/>>. Acesso em: 24 jun. 2020.

CARVALHO, E. R. de; COUTINHO, J. N. de M. Acordos de delação premiada e o conteúdo ético mínimo do Estado. **Revista de Estudos Criminais**. Porto Alegre: Fonte do Direito, ano VI, n. 22, 75-84, abr./jun. 2006.

CUNHA, R.; PINTO, R. **Crime Organizado**. Comentários à Nova Lei Sobre o Crime Organizado - Lei N 12.850/ 2013. 2. ed. São Paulo: Juspodivm, 2014.

DINO, Nicolao. **A colaboração premiada na improbidade administrativa: possibilidade e repercussão probatória**. In: SALGADO, D. de R.; QUEIROZ, R. P. de. A prova no enfrentamento à macrocriminalidade. Salvador: Juspodivum, 2015.

DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível. Acórdão 698504, 20040111174335APC, 4. Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Relator(a): FERNANDO HABIBE. **Pesquisa de Jurisprudência**. Data de julgamento: 10/07/2013. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 18 out. 2020.

DOTTI, René Ariel. **A delação e o martírio**: infâmia e glória. Curitiba: Gazeta do Povo, 2005.

ESSADO, Tiago Cintra. Delação Premiada e Idoneidade Probatória. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 101, mar. 2013.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 2 ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2007.

FILHO, Agnaldo Simões Moreira. **Delação premiada - Breves considerações**. Estudo crítico acerca da delação premiada e sua aplicação no direito brasileiro. Publicado em: 12/12/2007. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3902/Delacao-premiada-Breves-consideracoes>>. Acesso em: 18 out. 2020.

FONSECA, Cibele Benevides Guedes. **Colaboração Premiada**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora: Del Rey, 2017.

GUIDI, José Alexandre Marson. **Delação Premiada**: no combate ao crime organizado. 1. ed. Uberaba: Lemos e Cruz, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

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

MASSON, C.; MARÇAL, V. **Crime Organizado**. 1. ed. São Paulo: Método, 2015.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Criminal 1.0105.13.014948-4/001. Relator: Desembargador RUBENS GABRIEL SOARES. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 25 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=4&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=TRAFICO%20DROGAS%20DELA%C7%C3O%20PREMIADA%20PENAS%20CORRETAMENTE&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 17 out. 2020.

MOURA, M. T. R. de A.; BOTTINI, P. C. **Colaboração premiada**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

MORAIS, Filipe de. Sobre a colaboração premiada da Lei n. 12.850/13: reflexões sobre sua aplicação no âmbito de polícia judiciária. **Revista Jus Navigandi**. Teresina, ano 23, n. 5619, 19 nov. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/61352>>. Acesso em: 21 nov. 2019.

NASCIMENTO, Vanessa Urquiola. **A delação premiada no Brasil: críticas à ausência de procedimento legal pensadas a partir do exame da jurisprudência dos Tribunais Superiores**. Artigo apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Ciências Criminais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. p. 1 a 18 - Ano 2012. Disponível em: <<https://editora.pucrs.br/anais/cienciascriminais/III/3.pdf>>. Acesso em: 21 nov. 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

OSÓRIO, F. C; Lima, C. E. **Considerações sobre a colaboração premiada: análise crítica do instituto introduzido com o advento da Lei nº 12.850/2013**. 2. ed. São Paulo: Empório do Direito, 2016.

PEREIRA, Frederico Valdez. **Delação Premiada: Legitimidade e procedimento**. 3. ed. Paraná: Jaruá, 2016.

QUEIJO, Maria Elizabeth. **O direito de não produzir prova contra si mesmo**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 21. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RIEGER, Renata Jardim da Cunha. Breves considerações sobre o instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Bonijuris**, Curitiba, n. 537, p. 5-11, ago. 2008. Disponível em: <<https://livros-e-revistas.vlex.com.br/vid/breves-instituto-premiada-ordenamento-42980408>>. Acesso em: 17 out. 2020.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (delação) Premiada**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

SERAFIM, Rafael Soares. **Delação premiada com base nos princípios constitucionais atuais**. Material de Término de Especialização em Direito penal e Processo Penal. Publicado em 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/76174/delacao-premiada-com-base-nos-principios-constitucionais-atuais>>. Acesso em: 21 nov. 2019.

SILVA, Eduardo Araujo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da Lei nº 12.850/13**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração Premiada no Processo Penal**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.