

Colaboração premiada: Uma análise sobre a eficácia do instituto no combate ao crime organizado

Matheus Filipe dos Santos Ferreira¹

Resumo: Este trabalho tem por objetivo analisar o instituto da delação premiada no ordenamento jurídico, em específico, sua eficácia dentro do contexto de combate ao crime organizado. Tratando-se de um instituto relativamente recente no ordenamento jurídico brasileiro, envolto em polêmicas, reforçadas pelos tempos de turbulências políticas, a colaboração premiada permanece como objeto de discussões e críticas, com gradativa frequência e repercussão social. Sendo um tema de grande importância, e considerando suas consequências sociais, é mais que necessária a realização de uma atenta análise, feita principalmente pelos operadores do direito, de forma que os embates existentes sejam pacificados de forma a alcançar uma melhor compreensão e aplicação deste instrumento no ordenamento jurídico. Através de uma metodologia de pesquisa bibliográfica, serão apresentadas aqui visões doutrinárias, com argumentos a favor e alguns contra o instituto.

Palavras-chave: Direito Processual Penal; Delação premiada; Crime organizado; Eficácia.

Introdução

O instituto da colaboração premiada tornou-se tema recorrente nas discussões relacionadas à política do Estado, e sendo consideravelmente polêmico devido suas repercussões sociais, necessita de maior divulgação, não só de sua existência, mas também de sua estrutura e aplicabilidade.

Em busca de uma forma eficaz de combate ao crime organizado, que com o passar do tempo se torna cada vez mais complexo, agregando em sua estrutura modos diversos de evitar, ou no mínimo atrasar, a aplicação da jurisdição do Estado, o legislador introduziu no ordenamento jurídico tal instrumento. E é um recurso estatal relativamente recente, estabelecido pela lei 12.850/13, mas que já teve outras feições, apresentadas em leis esparsas.

¹ Artigo apresentado como trabalho de conclusão do curso de Direito do UNIPTAN/AFYA, no ano de 2020. O Artigo contou com a orientação do professor Dr. Daniel Albergaria Silva, responsável pela disciplina Seminário de Pesquisa I, e da professora orientadora Erika Tayer Lasmar.

Partindo da ótica do contexto atual do ordenamento jurídico brasileiro, e também do momento político recente, é possível dizer que instituto da colaboração premiada é realmente eficaz quando aplicada contra o crime organizado? É justificável a forma como é aplicado nos processos? Os efeitos decorrentes (consequências) são justificáveis? Os instrumentos da legislação são suficientes?

Não é possível dar uma resposta única para as questões apresentadas, já que cada ponto deve ser analisado individualmente nos casos concretos, sendo que as respostas obtidas serão diferentes para cada fato.

Temos como uma hipótese inicialmente considerável, na qual o instituto é sim um instrumento eficaz, que possui a eficácia destacada neste trabalho. Isso se considerarmos que o instituto é uma boa ferramenta na busca da verdade real e para auxílio no momento de aplicação da pena, sendo aplicado conforme foi previsto pelo legislador. Considerações estas demonstradas a seguir.

O presente trabalho tem como objetivo demonstrar os pontos de certos autores, apresentar as perspectivas e críticas dentro deste assunto, através de pesquisa bibliográfica, demonstrando os pontos dos doutrinadores que discutiram sobre o assunto.

Conceituação

Inicialmente, cumpre diferenciar os termos “delação premiada” e “colaboração premiada”, já que parte da doutrina começa a discussão sobre o tema neste ponto. Como esclarece Bertoni, os benefícios desse instituto podem ser conferidos “a algum colaborador não necessariamente delator”, decorrendo daqui que a delação pode ser entendida como espécie do gênero colaboração, de forma que delatar é uma forma de colaborar, mas nem sempre a colaboração é resultado de uma delação, sendo que “não é necessário, para a aplicação das benesses estabelecidas na legislação, que haja, efetivamente, a delação de outras pessoas” (BERTONI, 2017).

Trazendo aqui de forma bem sucinta, temos o conceito do instituto da colaboração premiada apresentada por Cleber Masson e Vinícius Marçal, no qual:

o coautor ou partícipe, visando a obtenção de algum prêmio (redução da 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 consequências previstas em lei. (MASSON, MARÇAL, 2016, p. 115).

Temos então que a colaboração é o instrumento pelo qual o indivíduo facilita a instrução criminal, fornecendo informações para o Estado, recebendo em retorno atenuações em suas punições, decorrentes do crime praticado.

Passando para o crime organizado, apesar de diversas considerações doutrinárias, temos o conceito descrito na lei 12.850/13, no seu art. 1º:

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

E no § 2º do mesmo artigo, a lei tem sua aplicação estendida aos crimes praticados por organizações terroristas, as quais praticam atos também definidos em lei.

Dessa forma, ao apresentar o conceito de organização criminosa, para aplicação da lei, o legislador atenuou as controvérsias doutrinárias sobre tal ponto, já que não existia uma definição pacificada entre os operadores do direito, deixando assim, menos espaços para interpretação diversa, no momento de aplicação da norma.

Transformação histórica e legislação atual

A colaboração premiada já era prevista no nosso país desde a época das Ordenações Filipinas, que teve vigência de 1603 até 1830, e trazia a possibilidade de concessão do perdão judicial aos “malfeitores que deram outros à prisão”, deixando em evidência que tal instituto não é revolução legislativa recente, mas teve uma completa repaginação com o passar dos anos.

Temos ainda, o evento da Inconfidência Mineira, no qual Joaquim Silvério dos Reis enviou uma “carta de delação” ao governador de Minas Gerais, informando sobre o levante e cobrando por seus “serviços”, exigiu o perdão de suas dívidas fiscais, entre outras demandas, o que pode ser considerado também como aplicação da colaboração premiada.

Houve também uma aplicação deturpada desse instituto, durante a Ditadura Militar de 1964, nos casos em que era utilizada como forma de se descobrir pessoas que não concordavam com a forma de governo, considerados como “criminosos” pelas autoridades.

No ordenamento jurídico brasileiro, a primeira lei a tratar sobre esse assunto foi a 8.072 de 25 de julho de 1990, denominada de Lei dos Crimes Hediondos que em seu art. 7º, acrescentou ao art. 159 do Código Penal o §4º, que trata sobre causa de diminuição de pena para o agente que colabora na libertação da vítima nos crimes de sequestro, e no parágrafo único de seu art. 8º trouxe a colaboração também como causa de diminuição de pena, nos casos em que o agente denuncie bando ou quadrilha à autoridade.

Destaca-se também a lei 9.613 de 3 de março de 1998, que trata sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens e valores, que traz em seu art. 1º, §5º prêmios mais relevantes e incentivadores àquele que colabora na instrução penal, com a possibilidade de redução da pena, cumprimento da pena em regime diverso do previsto no dispositivo legal (semiaberto ou aberto, quando possível), além da substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos.

Em seguida, temos a lei 9.807 de 13 de julho de 1999, que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, tratando especificamente no Capítulo II sobre a proteção dos réus colaboradores, trazendo como destaque em seu art. 13 a possibilidade de concessão do perdão judicial ao colaborador, condicionado ao resultado obtido, podendo ser considerada também como eficácia dentro do processo penal.

Outra lei que também apresenta a colaboração como causa de diminuição da pena é a lei 11.343 de 23 de agosto de 2006, conhecida como “Lei do Tráfico de Drogas”, que trata sobre o instituto em seu art. 41, mas não apresenta novidade legislativa quando comparada às demais leis.

Considerando como referencial legal mais recente, temos a lei 12.850 de 2 de agosto de 2013, que trata sobre as organizações criminosas e investigação criminal. Destacando-se aqui que tal lei traz a colaboração premiada como meio de obtenção de prova (art. 3º-A, I), e considera tal instituto como um negócio jurídico processual, com interesse e utilidade públicos. E segundo Hayashi, a norma traz “uma das características marcantes da colaboração premiada: o benefício depende da efetividade da colaboração, isto é, de resultado.” (HAYASHI, 2014). Sendo que o texto legal nos traz a eficácia como um dos fatores a serem considerados pelo juiz no momento de conceder os benefícios previstos:

§ 1º Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração. (Brasil, 2013, s.p.).

Natureza Jurídica

Como já mencionado acima, a lei 12.850/13 traz o instituto como um negócio jurídico processual, a ser realizado entre o Estado e o colaborador, porém, a natureza pode variar de acordo com o benefício aplicável ao caso concreto, podendo ser uma causa de extinção de punibilidade ou de diminuição de pena. A lei 9.807/99 apresenta a natureza de extinção de punibilidade na forma de perdão judicial em seu art. 13:

Art. 13. Poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a conseqüente extinção da punibilidade ao acusado que, sendo primário, tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e o processo criminal, desde que dessa colaboração tenha resultado:

- I - a identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa;
- II - a localização da vítima com a sua integridade física preservada;
- III - a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Parágrafo único. A concessão do perdão judicial levará em conta a personalidade do beneficiado e a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do fato criminoso. (Brasil, 1999, s.p.).

Considerando o fato de que a lei apresenta o instituto no Capítulo II, que trata sobre os meios de obtenção de prova e não como a prova *per se*, já que é através de tal ferramenta que são obtidas as provas instruídas no processo penal.

A natureza do instituto, é para Bitencourt e Busato é mista, ou seja:

de direito processual e de direito material. Em outras palavras, ora pode ser visto como um acordo firmado entre Ministério Público e o acusado ou como meio de prova, não se aplicando aqui a ideia de que a confissão é a “rainha” das provas (BITENCOURT, BUSATO, 2014, p. 24).

Análise da Lei / Requisitos

A lei 12.850/13, em seu art. 4º apresenta três requisitos para a colaboração, quais sejam: voluntariedade, eficácia da colaboração e circunstâncias subjetivas e objetivas favoráveis. A lei, de forma a garantir que seu objetivo seja alcançado, determina em seu art. 4º que da colaboração sejam atingidos um ou mais dos seguintes resultados:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; II – a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; III – a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; IV – a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; V – a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada (Brasil, 2013, s.p.).

Importante destacar que a lei deixa claro que os requisitos não são cumulativos entre si, e como destaca Mendonça, “a obtenção de pluralidade de resultados deve ser considerado na análise do benefício a ser concedido” (MENDONÇA, 2013), ou seja, quanto maior a eficácia da colaboração no processo, “melhor” é o benefício atribuído ao colaborador, remontando à ideia de “recompensa”, que nesse caso é proporcional à eficácia.

E ainda, segundo Aras, cada inciso apresentado acima consiste em uma espécie de colaboração diversa, exceto os dois primeiros, os quais consistem em um só, “agente revelador”, sendo que o inciso III é denominado “colaboração

preventiva”, o inciso IV é a “colaboração para localização e recuperação de ativos”, e por fim o inciso V, que consiste na “colaboração para libertação” (ARAS, 2011, apud. MENDONÇA, 2013, p.9).

Sobre o requisito da voluntariedade, retiramos a ideia de que a colaboração não pode derivar de uma coação sobre o beneficiado, seja física ou psicológica. E como destaca também Hayashi, “a eficiência do acordo é julgada pelo juiz, na sentença (art. 4º, § 11), que não pode condenar apenas com base nas declarações do colaborador, devendo possuir meios de prova diversos (art. 4º, § 16)” (HAYASHI, 2014). Chamando atenção aqui então que apenas as provas obtidas com a colaboração não são suficientes, devendo existir uma relação entre estas e as demais provas no processo, somando-se ainda o fato de que não basta a mera confissão do agente, uma vez que é exigida pela lei a eficácia, de forma a atingir os resultados previstos.

Pontos Favoráveis

Dentro dos debates existentes no âmbito jurídico, existem aqueles que defendem o instituto, começando com Pacelli, citado por Vieira, que não se limita apenas ao aspecto processual em relação à sentença proferida, mas apresenta aspectos relacionados à figura do colaborador, o qual “defende que a escolha de se fazer acordo de colaboração premiada, a depender do estágio da investigação, pode ser a melhor alternativa para a defesa do colaborador” (PACELLI, 2017, apud. VIEIRA, 2017 s.p.).

E ainda, de acordo com Aras, “a colaboração premiada, além de técnica especial de investigação, pode ser vista como uma estratégia da defesa do colaborador” (PACELLI, 2017, apud. VIEIRA, 2017, s.p.), continuando o pensamento do instituto como meio de defesa.

E também, o instituto é considerado como forma eficaz de combate ao crime organizado, uma vez que as quadrilhas possuem boa organização e estruturação, possuindo até hierarquia entre os membros, o que acaba dificultando as investigações (CERVINI; GOMES, 1995 apud BRAZ, 1999, s.p.).

Considerando um acréscimo à questão do respeito hierárquico das organizações criminosas temos o pensamento de Milão, citado por Silva, segundo o qual:

a impossibilidade de se inferir outras provas, em razão da lei do silêncio que reina nas associações criminosas; a necessidade de combater certas organizações criminosas, minando sua estrutura associativa pela criação de ocasiões para contrastes internos (MILÃO, 1983 apud SILVA, 2003, p.43).

O pensamento nos leva ao entendimento de que a aplicação do instituto pode acarretar na desestruturação da organização, que se inicia no momento em que seus membros passam a informar as práticas criminosas de seus comparsas.

Quanto à consideração apresentada por alguns autores quanto à “imoralidade” do instituto, Sznick defende que

a delação não pode ser considerada imoral e nem antiética, pois o termo “delator” não deve ser visto como um termo negativo, vulgarmente tratado como “dedo-duragem”, “caguetagem” no dialeto brasileiro, mas, popularmente conhecido como traição, ou seja, deve ser visto como uma colaboração como uma medida de política criminal do Estado (SZNICK, 1997, s.p.).

Apresentando a ideia de que a colaboração não é uma ferramenta imoral, analisando seu valor pelo ponto de vista do Estado e da sociedade, e não se preocupando com o “código moral” das organizações criminosas.

Pontos Desfavoráveis

Temos autores que apresentam críticas ao instituto, como Salah Khaled Jr., segundo o qual esse instituto

reforça a seletividade do sistema penal, uma vez que somente os eventuais autores de crimes complexos terão a possibilidade de fazer delação premiada” e ainda, que “introduz a lógica de que é preciso prender para obrigar a fazer acordo, tornando a prisão um expediente da própria negociação (JÚNIOR, 2016, s.p.).

Existe ainda uma preocupação com a forma que o instituto é introduzido no processo, e para autores como Aury Lopes, Daniel Kessler e Alexandre Morais, “o uso desmedido e banalizado da delação premiada, em vez de uma reinvenção do processo penal, pode representar o seu melancólico fim” (JÚNIOR, OLIVEIRA, ROSA, 2019, s.p.).

Ainda na questão processual, mas no âmbito dos direitos constitucionais, Adalberto Aranha defende que o fato do parceiro do colaborador “ao não ter acesso e nem poder participar (através de perguntas, etc.) do interrogatório do acusador, aquele que foi delatado tem seus direitos fundamentais constitucionais do contraditório e ampla defesa feridos (ARANHA, 1996, s.p.).

Critica também Cezar Roberto Bitencourt, que em relação ao fundamento ético do instituto, apresenta:

Não se pode admitir, sem qualquer questionamento, a premiação de um delinquente que, para obter determinada vantagem, “dedure” seu parceiro, com o qual deve ter tido, pelo menos, uma relação de confiança para empreenderem alguma atividade, no mínimo, arriscada, que é a prática de algum tipo de delinquência (BITENCOURT, 2014, s.p.).

Ponto este que não se contrapõe diretamente ao ponto de Sznick, já que não questiona a imoralidade na relação entre o colaborador e seus parceiros, mas sim da relação da ética do Estado perante a sociedade, no momento em que passa a premiar um criminoso.

Considerações finais

O crime organizado, apesar de contar com sua complexidade característica, possui um contraponto para ser combatido, e entre outras ferramentas disponíveis e utilizadas pelo Estado, temos a colaboração premiada, que foi reintroduzida no ordenamento jurídico Brasileiro, apresentando diversas faces com o passar do tempo, mas que, por fim, foi instrumentalizada pela lei 12.850/13, que também apresenta um conceito bem definido sobre o que é a organização criminosa, deixando esclarecido os casos em que a lei é aplicável, além de definir benefícios ao colaborador, proporcionais aos resultados, podendo ser considerado um sistema de “recompensa” para o indivíduo que se dispõe à redenção perante o Estado.

Após a análise de alguns pontos doutrinários, é possível apresentar uma resposta ao problema enfrentado, na qual o instituto da colaboração premiada é um instrumento eficaz dentro do processo penal aplicado ao combate do crime organizado, na busca da verdade real e na aplicação da pena, e apesar das polêmicas que encobrem o instituto, ele é uma útil ferramenta, quando bem aplicada

nos casos em concreto, alcançando consequências satisfatórias do ponto de vista social, seguindo o pensamento de que os resultados são condizentes com tal prática jurídica e os benefícios obtidos pelos colaboradores são proporcionais ao resultado alcançado dentro do processo.

Referências Bibliográficas

ARANHA, Adalberto José Queiroz Telles de Camargo. **Da prova no Processo Penal**. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 1996.

BITENCOURT, Cezar Roberto. BUSATO, Paulo César. **Comentários a lei de organização criminosa**. São Paulo: Editora Saraiva. 2014. p. 24.

CANAL CIÊNCIAS CRIMINAIS. **“Entenda a diferença entre delação premiada e colaboração premiada”**. Por Felipe Faoro BertoniB. 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/433398468/entenda-a-diferenca-entre-delacao-premiada-e-colaboracao-premiada>>. Acesso em: 18 de mai. de 2020.

CERVINI, Raul; GOMES, Luiz Flávio. **Crime Organizado: enfoques criminológico, jurídico (Lei nº 9.034) e político-criminal**. 1995, p 194-230, apud BRAZ, Graziela Palhares Torreão. Crime Organizado x Direitos Fundamentais. 1999. S. ed., Brasília Jurídica.

CONJUR. **“Traição bonificada. Delação premiada na "lava jato" está eivada de inconstitucionalidades”**. Por César Roberto Bitencourt. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-dez-04/cezar-bitencourt-nulidades-delacao-premiada-lava-jato>>. Acesso em: 14 mai. de 2020.

CONSULTOR JURÍDICO. **“O roteiro delatado e o processo penal do espetáculo”**. Por Aury Lopes Júnior, Daniel Kessler Oliveira e Alexandre Moraes da Rosa. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-30/roteiro-delatado-processo-penal-espetaculo>>. Acesso em: 18 de nov. de 2019.

CUSTOS LEGIS. **“A Colaboração premiada e a nova Lei do Crime Organizado (Lei 12.850/2013)”**. Por Andrey Borges de Mendonça.. 2013. Disponível em: <<https://revistacustoslegis.wordpress.com/vol-v-ano-2013>>. Acesso em: 28 de abr. de 2020.

JUSBRASIL. **“Entenda a delação premiada”**. Por Francisco Hayashi. 2014. Disponível em:<<https://franciscohayashi.jusbrasil.com.br/artigos/138209424/entenda-a-delacao-premiada>>. Acesso em: 18 de nov. de 2019.

JUSBRASIL. **“Colaboração premiada: conceito, natureza jurídica e principais aspectos”**. Por Yan Renatho Vieira. 2017. Disponível em:

<<https://yanrsvieira.jusbrasil.com.br/artigos/479805911/colaboracao-premiada-conceito-natureza-juridica-e-principais-aspectos>>. Acesso em: 19 de nov. de 2019.

JUSTIFICANDO. “**Na República dos delatores, a verdade é o que menos interessa**”. Por Salah H. Khaled Jr. 2016. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2016/06/03/na-republica-dos-delatores-a-verdade-e-o-que-menos-interessa/>>. Acesso em: 14 mai. de 2020.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.

MILÃO, AA.VV., **Brevi note sull’attenuante dela collaborazione com La giustizia penale. Diritto premiale e sistema penale**. Giuffrè, 1983, p. 265-266 apud SILVA, Eduardo Araújo da. **Crime Organizado: Procedimento probatório**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

SZNICK, Valdir. **Crime Organizado – comentários**. São Paulo: Livraria e editora universitária de direito, 1997.