



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
Curso de Direito

LUIZ FELIPE DAMIAO SERRALVO AVILA

**A DELAÇÃO PREMIADA NA AP 470/MG: UM ESTUDO DE
CASO DO INSTITUTO NO ACÓRDÃO DO MENSALÃO**

Brasília – DF

2014

LUIZ FELIPE DAMIAO SERRALVO AVILA

**A DELAÇÃO PREMIADA NA AP 470/MG: UM ESTUDO DE
CASO DO INSTITUTO NO ACÓRDÃO DO MENSALÃO**

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília.

Orientador: Prof. Georges C. Frederico M. Seigneur

Brasília – DF

2014

Resumo

Este trabalho tem como objetivo abordar e analisar o instituto da delação premiada dentro da Ação Penal 470 de Minas Gerais, conhecida como a ação do mensalão. A abordagem do tema de premiação ao delator tem como ponto de partida a importância do instituto ao contexto atual. O presente trabalho apresenta ao leitor todo o conceito do instituto premial. Não obstante, a abordagem segue apresentando a aplicação do prêmio àquele que delata uma organização em momentos da história, bem como a utilização desta ferramenta de combate ao crime em países estrangeiros (Itália e Estados Unidos). Fica exposta também a presença da delação premiada na jurisdição pátria e a sua aplicação determinada por lei, em várias espécies de diplomas legais. Por fim, culmina na referida ação, expondo os fatos que deram ensejo assim como a aplicação jurisprudencial das Cortes superiores nacionais quanto ao instituto. Assim, pode-se então dar base ao leitor para entender como foi aplicada e entendida a delação premiada na Ação Penal em tela, abordando o posicionamento atual da Corte Suprema e os principais conflitos suscitados pelos patronos de defesa dos réus.

Palavras-chave: Delação premiada, pentitismo, plea bargaining, princípios constitucionais, princípios processuais.

Sumário

Introdução	5
1 A delação premiada no âmbito geral.....	7
1.1 Introdução ao tema.....	7
1.2 O conceito de delação premiada	9
1.3 O histórico da Delação Premiada	14
1.4 A delação premiada na jurisdição italiana	16
1.5 A delação premiada nos Estados Unidos	18
2 A delação premiada na jurisdição brasileira	21
2.1 A Delação Premiada nas leis internas	22
2.2 O instituto premial e os princípios constitucionais e processuais	28
2.2.1 O Devido processo legal	29
2.2.2 O Contraditório e a Ampla defesa.....	31
2.2.3 O Princípio da não autoincriminação	33
2.2.4 O Princípio da culpabilidade: proporcionalidade da pena à gravidade do delito.....	35
2.2.5 O Princípio da isonomia	36
2.2.6 O princípio da obrigatoriedade da ação penal.....	37
2.2.7 A indisponibilidade do Ministério Público na ação penal.	39
2.2.8 O princípio da indivisibilidade	40
3 A AP470/MG e o instituto premial aos olhos da Suprema Corte Nacional	42
3.1 O ambiente político nacional e a Ação Penal 470.....	42
3.2 A delação premiada à luz das cortes superiores.....	44
3.3 A delação premiada na AP470/MG.....	47
Conclusão	54
Bibliografia.....	57

Introdução

O Brasil vem enfrentando um aumento considerável de crimes violentos nas últimas décadas.¹ A atual situação puxa o Estado ao seu limite no tocante à persecução penal e punição daqueles que vivem à margem da sociedade. Nesse sentido, a cada dia, buscam-se soluções eficazes para melhorar o desempenho punitivo e a aplicação das sanções penais pelo poder público.

Observando esse “calcanhar de Aquiles” estatal em perseguir e punir tais infratores, é que a premiação de delatores passou a ganhar força entre vários Estados Democráticos de Direito. Conhecido nacionalmente como Delação Premiada, esse instituto de auxílio investigatório vem ganhando força na jurisdição nacional advinda de demais países tais como Estados Unidos, Itália, Espanha, entre outros.

Buscando melhor entender o instituto e apontar os principais conflitos normativos que este sofre ao ser recepcionado pela legislação pátria, este trabalho pretende trazer à luz pontos interessantes do instituto da Delação premiada.

A pesquisa tem início pela necessidade de aplicação do instituto ao contexto atual da demanda persecutória, busca apresentar a real necessidade e a justificativa do por que de sua incorporação ao Direito. Assim, logo se busca conceituar o instituto para que o leitor possa desde o início verificar qual o real objetivo da premiação de um delator.

Desse modo, o tema evolui apresentando um breve histórico ao longo do tempo e em sequência mostra a utilização do mesmo instituto em países estrangeiros. Não obstante, e para melhor compreensão, é feito um detalhamento da delação premiada nos Estados Unidos e Itália.

A premiação ao co-réu delator tem grande repercussão ao passo em que entra no direito pátrio e confronta-se com princípios nacionais. Assim, o trabalho apresenta a legislação pertinente onde se encontra tal recurso de prêmio, bem como mostra o que há de mais recente em matéria legal como a sua aplicação na nova lei

¹ AGÊNCIA BRASIL. Notícia. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2013-07-18/homicidios-de-jovens-crescem-3261-no-brasil-mostra-mapa-da-violencia>>. Acesso em: 22 fev. 2014.

12.850/2013. Após expor tais diplomas legais, faz-se a exposição dos princípios mitigados pela presença do instituto e assim, fecham a base necessária que o leito deve possuir ao confrontar este com o tema em tela.

O tema é detalhado de forma expositiva, narrando os fatos ocorridos para formação da AP 470. De pronto, é feita uma busca jurisprudencial do instituto nas Cortes superiores nacionais e, por fim, apresenta-se a delação premiada dentro da referida ação penal, principais conflitos apontados pelos patronos de defesa e sustentações da Corte Suprema acerca do tema.

Uma das finalidades do tema é averiguar a real aplicação do instituto premial no caso em tela, principalmente se houve qualquer tipo de mudança na interpretação do STF sobre a Delação Premiada.

1 A delação premiada no âmbito geral

Nesse capítulo o intuito é apresentar ao leitor o instituto premial, bem como a necessidade de sua aplicação ao contexto atual dos fatos. Será apresentada a devida conceituação da Delação Premiada além do histórico e aplicação na jurisdição italiana e norte americana.

1.1 Introdução ao tema

Com aplicação recente no Brasil, a Delação Premiada atrai atenções de doutrinadores penais, devido ao grande crescimento das estatísticas relativas aos diversos crimes no país. Esse instituto ganhou grande difusão após mostrar eficiência em ordenamentos jurídicos estrangeiros, assim, acabou por chamar a atenção de aplicadores do direito penal brasileiro. O instituto, aplicado em alguns países, logrou êxito na persecução às redes de crimes organizados, e conseguiram, na grande maioria das vezes, dar fim ao problema.

Com a origem em outras nações, torna-se necessário abordar um pouco sobre a forma de aplicação e a natureza jurídica desse instituto, principalmente utilizada no ordenamento norte americano e no italiano, pois foram os que mais influenciaram a vinda do instituto para o Brasil.

Hoje temos leis esparsas e pouco esclarecedoras sobre a aplicação do prêmio à delação de um crime organizado ou uma quadrilha.e a recepção de tais normas no direito nacional é controvertida, sendo fonte de grandes discussões acerca da sua constitucionalidade, da sua fundamentação principiológica e aplicabilidade ao Direito Penal.

Visando dar celeridade e melhor eficiência às investigações criminais, a delação premiada se baseia em apenas algumas normas legais no caso nacional, sendo assim criticada por parte de vários doutrinadores devido a falta de uma legislação robusta regulamentadora do instituto, fato que compromete a eficiência de sua aplicação em cenário nacional.

Esse conflito aparente de normas e princípios dá-se principalmente pela diferença entre a aplicabilidade do direito premial nas soberanias estrangeiras em relação a nacional. Nesse sentido, é importante a ressalva de que o instituto não

guarda muita semelhança e afinidade com a aplicação que lhe é dada nos Estados Unidos da América - E.U.A. e Itália, por exemplo. Isso ocorre devido à diferença da realidade legislativa e político-criminal nacional, daqueles países, onde, em muitos casos, sofrem com ameaças constantes do crime organizado, as denominadas máfias, ou grupos de atividades terroristas, casos distantes da realidade brasileira.²

Atento e no sentido de exemplificar o cuidado ao se inserir tal instituto no ordenamento jurídico brasileiro, Walter Barbosa Bittar salienta a precaução nos seguintes termos:

“[...] não é apenas o perfil político criminal que deve chamar a atenção quanto aos limites legais da aplicação e introdução do instituto, mas também os reflexos no âmbito constitucional e processual penal, cuja problemática quanto aos riscos de atacar diversos pilares do ordenamento jurídico pátrio é cristalina, especialmente porque não houve a mínima preocupação do legislador, até hoje, com a regulamentação das normas procedimentais para a aplicação do instituto, [...]”³

A abordagem sobre a falta de uma regulamentação única do direito premial, que será apresentado mais adiante, trará maior base para a compreensão do leitor quanto ao tema do texto em estudo e assim, uma melhor crítica quanto à utilização da delação premiada no Brasil.

Nessa toada, é importante abordar o instituto da *delatio* uma vez que este se mostra extremamente atual e contextualizado com situações vividas cotidianamente na jurisdição pátria. Ao se referir à delação premiada então, vemos uma válvula de escape dos Estados modernos para a solução e resolução de crimes cometidos em seu território, onde seu julgamento, na maioria das vezes, afigura-se extremamente complexo ou mesmo inviável para o poder público sozinho, conseguir realizar.

Atentos então à característica multifacetada do crime organizado moderno, é que os juristas em todo o globo têm aplicado e feito uso cada vez mais da prova proferida pelo delator para possibilitar a obtenção de melhores resultados,

² BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 2.

³ Idem, p. 2.

e assim, atingir o interesse público maior, que é o resguardo do contrato social e bem estar comum.

1.2 O conceito de delação premiada

A palavra *delação*, em seu sentido etimológico, vem do latim, onde possui o sentido de delatar, denunciar, revelar, etc. Em sua aplicação contemporânea, temos mais de uma acepção para a utilização de tal palavra, podendo ser entendida como uma *delatio criminis*, uma *noticia criminis*, ou uma delação premiada.

No tocante às primeiras acepções mencionadas, a delação teria um intuito de se provocar a autoridade competente para a ocorrência de um crime, assim sendo, o delator não se encontraria como participante do crime, mas seria um mero informante do fato ocorrido, ou simplesmente o próprio ofendido.

Já a segunda acepção etimológica da palavra atinge o contexto desejado. O delator seria um participante do crime e, a partir desse momento, passaria a ser um colaborador do Estado para se esclarecer as obscuridades de uma organização criminosa ou dos agentes do crime, que de outra forma, dificilmente seriam reveladas⁴⁵

Uma vez esclarecidos tais pontos, passemos aos principais conceitos da delação premiada em si. Damásio de Jesus assim conceitua:

“Delação é a incriminação de terceiro, realizada por um suspeito, investigado, indiciado ou réu, no bojo de seu interrogatório (ou em outro ato). “Delação premiada” configura aquela incentivada pelo legislador, que premia o delator, concedendo-lhe benefícios (redução

⁴ No mesmo intuito José Alexandre Guidi aborda a distinção da acepção da palavra *delação*, e aponta como sendo de interesse do delator, a colaboração com as autoridades para a investigação criminal. Seria então o instituto premial uma forma de combate ao cerne das organizações criminosas: o Código de Honra. Este seria uma imposição por parte dos líderes da organização, assim, esse instituto da delação premiada é visto como uma forma de traição por parte da doutrina. Nesse sentido, o legislador deixaria de lado tal conceito moral para se tornar mais eficiente a atuação do Estado no combate ao crime organizado. *In Delação premiada: no combate ao crime organizado*. 2006, p. 99.

⁵ BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 2.

de pena, perdão judicial, aplicação de regime penitenciário brando etc.).”⁶

É apontado que, para a configuração da delação premiada, no ponto de vista do autor, temos um sujeito integrante da conduta e participativo nesta, imputando culpa ou responsabilidade a um terceiro, também envolvido na situação delitativa. No mesmo sentido, Nucci se posiciona e conceitua o instituto da delação premial:

“Quando se realiza o interrogatório de um co-réu e este, além de admitir a prática do fato criminoso do qual está sendo acusado, vai além e envolve outra pessoa, atribuindo-lhe algum tipo de conduta criminosa, referente à mesma imputação, ocorre a delação”⁷

Note que em ambos os conceitos atribuídos à delação premiada, se chama a atenção para o delator ser um sujeito ativo no crime ou fato ocorrido. Nessa situação, não podemos caracterizar, então, como sendo delação premiada, a incriminação de um terceiro no fato e a não confissão – por parte do investigado interrogado – da sua participação no crime. Neste caso, onde o delator não participa do evento, teríamos então uma situação de *notitia criminis* ou uma *delatio criminis*, conforme conceituação previamente adotada.

Portanto, é plenamente possível concluir que a delação premiada “consiste na confissão, por parte do imputado, da prática criminosa que é lhe irrogada [...] seguida da atribuição de conduta criminosa a um terceiro.”⁸

Nesse sentido, percebemos características peculiares presentes no instituto sob análise. A delação premial se funda em ato voluntário, colaborativo com a autoridade estatal competente, onde o colaborador/delator tenha, necessariamente, que ter participado do esquema criminoso, onde este – baseado na sua voluntariedade – confesse sua responsabilidade no crime. A não participação do sujeito interrogado nos fatos, com conduta adversa à dos comparsas, implica em mero testemunho e não na delação, nesse sentido não pode então o réu acusado se

⁶ JESUS, Damásio de. *Estágio atual da “delação premiada” no Direito Penal Brasileiro*. 2005. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 02 out. 2013.

⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. O valor da confissão como meio de prova no processo penal. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 213

⁸ CARVALHO, Natália Oliveira de. *A delação premiada no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.98.

beneficiar do instituto. Dessa feita, tais características tornam-se pressupostos da delação premiada, fundamentando sua aplicação, e assim possibilitando que seus efeitos sejam aplicados ao réu.

A voluntariedade para o ato da delação premiada é imprescindível como apontado acima, uma vez que a vontade deve partir do próprio delator. A legislação pátria não aponta especificamente se o ato da delação deve partir de uma espontaneidade ou voluntariedade do delator. Para esclarecer essa sensível distinção entre ato voluntário e espontâneo, esclarece Damásio de Jesus:

“Voluntário é o ato produzido por vontade livre e consciente do sujeito, ainda que sugerido por terceiros, mas sem qualquer espécie de coação física ou psicológica. Ato espontâneo, por sua vez, constitui aquele resultante da mesma vontade livre e consciente, cuja iniciativa foi pessoal, isto é, sem qualquer tipo de sugestão por parte de outras pessoas.”⁹

Dessa feita, existe a aplicação das duas formas desses atos no direito nacional, variando de acordo com a lei aplicada. No caso, por exemplo, da Lei de Lavagem de Capitais¹⁰ e da Lei do Crime Organizado¹¹, hoje revogada pela nova lei de Organização Criminosa¹² (tipos penais presentes na Ação Penal do mensalão, a AP470), é exigida expressamente a espontaneidade, enquanto na lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas¹³ busca-se a voluntariedade do ato.

⁹ JESUS, Damásio de. *Estágio atual da “delação premiada” no Direito Penal Brasileiro*. 2005. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 02 out. 2013.

¹⁰ BRASIL. Lei Nº 9.613, de 3 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro. Brasília, 1998. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm>. Acesso em: 02 out. 2013.

¹¹ BRASIL. Lei Nº 12.850, de 2 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. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm#art26>. Acesso em: 02 out. 2013.

¹² BRASIL. Lei Nº 12.850, de 2 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. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm#art26>. Acesso em: 02 out. 2013.

¹³ BRASIL. 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

Haja vista a diferenciação proposta, não poderia então um réu incorrente no crime de lavagem de capitais ou de crime organizado, fazer jus à benesse da delação premiada, caso fosse sugerido por terceiro, sendo este autoridade pública ou não. Façamos ressalva à aplicação subsidiária da Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, por se tratar de crimes em geral, ficando então em aberto a interpretação.¹⁴ Portanto, não pode o delator ser coagido para se apontar os demais participantes, caso contrário não será aplicável o referido instituto.

Outro ponto importante para se verificar a existência e aplicação da delação premiada, é que esta deve contribuir com as investigações de forma a esclarecê-las, fazendo assim com que o réu colabore de fato com a autoridade competente. Essa situação se mostra necessária, uma vez que a delação premial tem o aspecto primordial de se valer como prova para a incriminação de demais participantes além do delator, podendo este se beneficiar da situação, em razão de ter se tornado uma fonte de provas de elevadíssimo valor para o Estado.¹⁵

Mostra-se, portanto, indispensável distinguir o instituto da delação premiada em oposição à desistência voluntária, ao arrependimento eficaz, ao arrependimento posterior e por fim e mais importante, à confissão espontânea. No primeiro instituto tem-se a interrupção voluntária, por parte do autor, da ação delitiva, fazendo assim com que não ocorra (por próprio ato) a consumação da infração penal; o arrependimento eficaz se configura quando, depois de consumada a infração, o autor passa a agir de forma contrária, evitando o resultado inicialmente pretendido; o arrependimento posterior encontra-se quando o autor, sem violência ou grave ameaça, busca restituir a coisa à vítima, após a execução da infração.¹⁶

No tocante à confissão espontânea, a margem entre os dois institutos é tênue, porém há uma clara distinção. Enquanto a delação premiada é a imputação

criminal. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9807.htm>. Acesso em: 02 out. 2013.

¹⁴ JESUS, Damásio de. *Estágio atual da "delação premiada" no Direito Penal Brasileiro*. 2005. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 02 out. 2013.

¹⁵ CARVALHO, Natália Oliveira de. *A delação premiada no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.98.

¹⁶ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. vol. 1. 12. ed. Niterói: Impetus, 2010.

de responsabilidade conjunta do delator no crime e ao terceiro, também agente da infração penal, a confissão espontânea resume-se à atrair para si a autoria ou a prática da infração penal. Nesse âmbito leciona Nucci:

“Confessar, no âmbito do processo penal, é admitir contra si, por quem seja suspeito ou acusado de um crime, tendo pleno discernimento, voluntária, expressa e pessoalmente, diante de autoridade competente, em ato solene e público, reduzido a termo, a prática de algum fato criminoso.”¹⁷

A distinção entre ambos institutos é plenamente elucidada pelo Desembargador George Lopes Leite do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, em sede de Apelação Criminal:

“A confissão espontânea e a delação premiada são institutos distintos: a primeira é atenuante genérica a ser aplicada na segunda fase da dosimetria; a delação é causa especial de diminuição de pena incidente na fase final da dosimetria. Acrescento que a confissão é reconhecida quando o réu contribui efetivamente na elucidação do fato, reconhecendo que cometeu as ações imputadas, assumindo a responsabilidade do crime; a delação é benefício oferecido ao réu para ajude de forma relevante no esclarecimento de delitos de natureza grave, assumindo os riscos inerentes a esta conduta e a possível vingança dos comparsas delatados. Portanto, o tratamento legal conferido aos institutos é dessemelhante e os fins são absolutamente diversos”.¹⁸

Nessas definições de confissão, é importante ressaltar que em momento algum o réu aponta um terceiro participante, mas sim, imputa a si a prática do ato delituoso. Dessa maneira, não há qualquer espécie de delação por parte do réu confesso à em relação à participação de terceiro na atividade criminosa ou em sentido de ter ocorrido além do crime investigado, outra ilicitude da qual as autoridades não tinham conhecimento. Trata-se, nessa hipótese, de uma atenuante e não de uma benesse de delação premiada. Ambos os institutos então possuem pontos comuns, porém não podem ser confundidos por terem naturezas distintas.

¹⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. O valor da confissão como meio de prova no processo penal. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 80.

¹⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Criminal. PENAL E PROCESSUAL. CRIME DE ESTELIONATO. PROVA SATISFATÓRIA DA MATERIALIDADE E AUTORIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRETENSÃO À APLICAÇÃO ANALÓGICA DA REDUÇÃO POR DELAÇÃO PREMIADA À CONFISSÃO. DESSEMELHANÇA DOS INSTITUTOS. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA CONFIRMADA. APR20080510077025. 1ª Turma Criminal. Apelante: JOSIVAN BRASILEIRO DA SILVA. Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Brasília, 20, de junho de 2011. Publicado no DJE: 08/07/2011. p. 197.

1.3 O histórico da Delação Premiada

O instituto premial não é novidade, no tocante à sua utilização, no ambiente social. Tem-se registro da presença da delação em momentos clássicos como na Grécia Antiga ou Roma, bem como no sistema inquisitorial da Idade Média imposto pela Igreja. Distinguiu-se àquela época a delação obtida de sob a forma de tortura da obtida espontaneamente, por ser essa de frágil indício, pois se presumia que o coréu poderia abster-se da verdade para obter as benesses do instituto premial e assim, conseguir penas mais brandas.¹⁹

Por sua natureza contestável de traição aos membros pertencentes ao grupo, fato já abordado anteriormente, a delação premiada ganhou impulso com o tempo e se mostrou imprescindível na aplicação e resolução de casos de interesse do Estado. No Brasil, mesmo tendo sua positivação há poucas décadas, esse instituto mostra-se presente em eventos de revoltas nacionais como nas Conjurações Mineira, em 1789 (século XVIII) e Baiana, em 1798 (século XVIII). Naquela, o conjurado Coronel Joaquim Silvério dos Reis, delatou seus colegas em troca de perdão das dívidas, outras delações teriam então resultado no esquartejamento de Joaquim José da Silva Xavier (Tiradentes).²⁰

Em ambas as ocasiões, mostram-se fatos de delações ocorridas em prol de uma benesse garantida, de forma com que esse delator pudesse vir a auxiliar o Estado a solucionar um caso. Até em momentos da ditadura de 1964, a delação premiada foi utilizada por artistas ou políticos contrários ao regime, como meio para se conseguir escapar de sanções severas estatais.²¹

Como já afirmado pregressamente, a introdução do instituto premial na legislação nacional deu-se na década de 90 com o advento da Lei dos Crimes Hediondos²², quando, passou-se então a ter de certa forma, a presença da Delação Premiada no ordenamento jurídico nacional. Desde então, diversos diplomas

¹⁹ GUIDI, José Alexandre Marson. *Delação Premiada no combate ao crime organizado*. São Paulo: Lemos & Cruz: 2006, p. 101.

²⁰ DA COSTA, Marcos Dangelo. *Delação Premiada*. 2008. Projeto pedagógico. Monografia (Bacharelado)-Curso de Direito, Brasília, 2008.

²¹ FONSECA, Pedro Henrique Carneiro da. *A delação premiada*, 2008. Disponível em: <<https://aplicacao.mp.mg.gov.br/xmlui/handle/123456789/201>>. Acesso em: 11 out. 2013, p. 3.

²² BRASIL. *Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm>. Acesso em: 11 out. 2013.

legislativos foram apresentados, contribuindo para uma maior aparição do instituto nas leis locais. Mostra-se assim a tal busca pela ordem, por parte do Estado, na expansão massiva dos meios investigativos sobre o indivíduo. Esse artifício adotado pelo poder público faz com que este, muitas vezes, passe por cima de direitos e garantias Constitucionais preestabelecidas em prol da segurança pública da sociedade, ideia fundamentada principalmente no conceito do *Law and Order movement*²³ (pensamento da Lei e da Ordem).²⁴

Haja vista tal situação, surge então a ideia de uma cultura de emergência a ser adotada pelo Estado, assim definida por Fauzi Hassan Choukr como sendo:

“[...] sistema cultural e normativo de emergência, no qual há a sensação de que a ordem jurídica parece estar sempre em jogo, sendo, por isso, constantemente mudada, tornando-se cada vez mais repressiva, sem que se respeitem os limites sistemáticos e constitucionais que fundamentam a existência do País enquanto Estado Democrático de Direito.”²⁵

Entende-se então que, para manter a ordem e segurança pública, tais legislações estejam cada vez mais presentes no ordenamento jurídico doméstico moderno, haja vista que são soluções eficazes para se combater o crime organizado. Dessa feita, em muitas vezes, a existência das garantias individuais

²³ Damásio de Jesus assim conceitua o referido *Law and Order Movement*: "Movimento de Lei e Ordem separa a sociedade em dois grupos: o primeiro, composto de pessoas de bem, merecedoras de proteção legal; o segundo, de homens maus, os delinquentes, aos quais se endereça toda a rudeza e severidade da lei penal." Ainda quanto ao referido autor, acrescenta-se a ideia de que a sociedade brasileira passa pelo momento de questionamento das normas penais vigentes. Dessa forma, os próprios indivíduos da sociedade passam a repensar a questão de haver penas mais graves para que assim, haja uma redução substancial na ocorrência de crimes. Essa é a ideia que o próprio autor apresenta no mesmo texto quando aponta que a sociedade encara o direito penal como sendo uma solução para os conflitos sociais existentes. Nesse intuito, salienta-se a presença da mídia massificando os casos polêmicos, cobrando do Estado punições severas para os criminosos que neles incorrem. Essa situação gera um desconforto geral, conforme abordado por Leandro Sarcedo (2011) em seu texto, causando uma sensação de insegurança e, por fim, cobranças por medidas que devem ser adotadas pelo Estado, a referida Cultura de emergência. JESUS, Damásio Evangelista de. *Sistema penal brasileiro: execução das penas no Brasil*, 2011. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/10487-10487-1-PB.htm>>. Acesso em: 11 out. 2013.

²⁴ SARCEDO, Leandro. A delação premiada e a necessária mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo-RIASP*, São Paulo, a. 14, v. 27, p. 191-205, jan/jun. 2011.

²⁵ CHOUKR; FAUZI, 2004 apud SARCEDO, 2011.

dificulta o objetivo do Estado de ser eficaz no tocante à manutenção da segurança pública.

Vemos então que devido à origem alienígena do instituto premial, este contempla algumas imperfeições à aplicação no âmbito doméstico, fato a ser abordado mais a frente. Dessa feita, vê-se necessária a aplicação da ressalva apontada por Luigi Ferrajoli quanto ao sistema cultural de emergência:

“A cultura de emergência e a prática da exceção, antes mesmo das transformações legislativas, são de fato responsáveis pela involução do nosso ordenamento punitivo que se expressa na reedição, em trajes modernizados, dos velhos esquemas substanciais próprios da tradição penal pré-moderna, bem como na recepção pela atividade judiciária de técnicas inquisitivas e de métodos de intervenção que são típicos da atividade de polícia.”²⁶

É nesse intuito, que Leandro Sarcedo aponta então como sendo importante a regulamentação cada vez mais forte da delação premiada, haja vista que esta deve estar em consonância com a jurisdição nacional e, mais importante, com as garantias constitucionais adquiridas. É imprescindível, portanto, abordar a aplicação da delação premiada nos sistemas jurídicos que embasaram o uso de tal instituto no âmbito local.

1.4 A delação premiada na jurisdição italiana

Na jurisdição italiana, a delação premiada surge na forma do *pentitismo*, termo definido pela palavra *pentiti* (arrepentidos). Esse sistema de colaboração investigatória surge em meio a uma atmosfera conturbada no ambiente italiano, onde as máfias eram extremamente organizadas e causavam uma sensação de insegurança e desconfiança das organizações democráticas daquele país.²⁷

Diante de tal situação e em contrapartida do posicionamento brasileiro com relação ao instituto premial, os legisladores italianos disciplinaram em sua totalidade o conteúdo do contemplado instituto a fim de se obter afeitos efetivos em cima do crime organizado. A abordagem buscada por aquele país para o conteúdo

²⁶ FERRAJOLI; LUIGI, 2006 apud SARCEDO, 2011.

²⁷ GUIDI, José Alexandre Marson. Delação Premiada no combate ao crime organizado. São Paulo: Lemos & Cruz: 2006.

normativo da delação buscou tanto o enrijecimento das normas penais existentes, como o aumento de penas, quanto pelo aumento das benesses garantidas pela lei.²⁸

Sobre o aspecto da delação premial no Direito Italiano, José Alexandre Guidi esclarece e exemplifica a intenção do legislador em garantir ao delator uma situação *sui generis* ao contexto do crime e da organização:

“Na Itália, quando o agente se arrepende depois da prática de algum crime, sendo este em concurso com organizações criminosas, e se empenha para diminuir as consequências desse crime, confessando-o ou impedindo o cometimento de crimes conexos, terá o benefício de diminuição especial de um terço da pena que for fixada na sentença condenatória, ou da substituição da pena de prisão perpétua pela reclusão de 15 a 21 anos.”²⁹

Note nesse adendo do autor para com a delação na jurisdição italiana, a palavra arrepende vem posta, fato caracterizador da investidura do criminoso na situação de *pentiti*, portanto, este está incurso no sistema premial local.

Não obsta, portanto, a ressalva apontada pela autora Ada Pelegrini Grinover, onde aponta a ideia do legislador italiano em distinguir as figuras do “colaborador”, ao “arrependido” e ao “dissociado”:

“Regime jurídico do “arrependido”, ou seja do concorrente que, antes da sentença condenatória, dissolve ou determina a dissolução da organização criminosa; retira-se da organização, se entrega sem opor resistência ou abandona as armas, fornecendo, em qualquer caso, todas as informações sobre a estrutura e organização das *societas celeris*; impede a execução dos crimes para os quais a organização se formou; [...]

Regime jurídico do “dissociado”, ou seja do concorrente que, antes da sentença condenatória, se empenha com eficácia para elidir ou diminuir as consequências danosas ou perigosas do crime ou para impedir a prática de crimes conexos e confessa todos os crimes cometidos: [...]

Regime jurídico do “colaborador”, ou seja do concorrente que, antes da sentença condenatória, além dos comportamentos acima previstos, ajuda as autoridades policiais e judiciárias na colheita de provas decisivas para a individuação e captura de um ou mais

²⁸ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 15.

²⁹ GUIDI, José Alexandre Marson. Delação Premiada no combate ao crime organizado. São Paulo: Lemos & Cruz: 2006, p. 102.

autores dos crimes ou fornece elementos de prova relevantes para a exata reconstituição dos fatos e a descoberta dos autores.”³⁰

Evidencia-se, portanto, que a legislação italiana contempla as várias espécies de colaboradores ou delatores, de forma com que haja distinção no tratamento dispensado a cada. A medida se faz importante, pois, cada ato possui graus distintos de comportamento, não podendo ser equânime a benesse obtida. Nesse ponto se torna festejada a abordagem italiana quanto ao tema. É mister realçar também a qualidade que o instituto premial adquire naquela legislação. O tema é subdividido em quatro aspectos disciplinares, assim sendo; o sancionatório (material), processual, penitenciário e tutório.³¹ Esse modelo de aplicação do instituto premial na Itália mostrou-se eficaz e trouxe resultados práticos na diminuição e combate ao crime organizado.

1.5 A delação premiada nos Estados Unidos

No tocante ao modelo premial estadunidense, a delação premiada adquire um status negocial do Ministério Público com o autor do crime. Naquele país, o referido órgão possui liberdade para poder negociar com o acusado as penas referidas quanto ao crime cometido sendo excluída a possibilidade de absolvição.³²

Esse modelo de negociação da culpa é conhecido como o *Plea Bargaining*. A natureza desse instituto deriva da liberdade do órgão Ministério Público dos Estados Unidos, detentor do direito de ação sobre o acusado. Lá, é possível o Promotor negociar a culpa e demais aspectos de acusação do crime com o acusado sem qualquer interferência do judiciário, pois é este quem conduz a investigação policial.³³

³⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. O crime organizado no sistema italiano, p. 16.

³¹ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 15.

³² GOMES, Milton Jordão de Freitas Pinheiro. Plea Bargaining No Processo Penal : perda das garantias. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001.

³³ GUIDI, José Alexandre Marson. Delação Premiada no combate ao crime organizado. São Paulo: Lemos & Cruz: 2006, p. 105.

Nota-se desde então a diferença com o modelo processual nacional, onde a titularidade da ação penal cabe ao Estado³⁴ e, deve o Ministério Público brasileiro, obrigatoriamente instaurar a devida ação. Assim ensina Fernando Capez:

“Identificada a hipótese de atuação, não pode o Ministério Público recusar-se a dar início à ação penal. Há, quanto à propositura desta, dois sistemas diametralmente opostos: o da legalidade (ou obrigatoriedade), segundo o qual o titular da ação está obrigado a propô-la sempre que presentes os requisitos necessários, e o da oportunidade, que confere a quem cabe promovê-la certa parcela de liberdade para apreciar a oportunidade e a conveniência de fazê-lo.

No Brasil, quanto à ação penal pública, vigora o da legalidade, ou obrigatoriedade, impondo ao órgão do Ministério Público, dada a natureza indisponível do objeto da relação jurídica material, a sua propositura, sempre que a hipótese preencher os requisitos mínimos exigidos. Não cabe a ele adotar critérios de política ou de utilidade social. [...]”³⁵

Evidente é a existência de diferenças entre o sistema do *plea bargaining* e a aplicação dos princípios e garantias do processo penal pátrio. O ponto a se ressaltar é a aplicabilidade que tal sistema se deu no direito norte-americano, trazendo respostas práticas aos anseios da sociedade.

Mediante tais esclarecimentos, busca-se então detalhar o sistema norte-americano que se subdivide no *explicit plea bargaining* (formal) e o *implicit plea bargaining*. A primeira forma possui três modalidades: a *sentence bargaining*, a *charge bargaining* e a forma *mista*. O primeiro modo consiste na “promessa de aplicação de uma pena determinada ou determinável, dentro de variantes estabelecidas, ou de que fará o Ministério Público recomendações benevolentes [...] ao juiz – as quais este não está obrigado a seguir – ou, de que não se oporá o órgão de acusação ao pedido de moderação de pena feita pela defesa”.³⁶ A *charge bargaining* busca-se “em troca da confissão de culpa do réu com relação a um ou mais crimes, o *prosecutor* se compromete a abandonar determinada ou determinadas importações que originalmente lhe foram feitas, ou acusá-lo de um

³⁴ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 24.

³⁵ CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal*: parte geral. 6ª ed. ver. e amp. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3, p. 477-478.

³⁶ SOUZA, José Alberto Sartório de. Plea bargaining: modelo de aplicação do princípio da indisponibilidade. In: Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, fasc. 2. Belo Horizonte, dez. 1998, p. 264.

delito menos grave que o realmente cometido”.³⁷ O modo misto contempla uma diminuição da pena ou atenuante em troca da confissão do acusado.

Voltando então à outra forma do *plea bargaining*, esta sendo a implícita, tem-se por subentendido o instituto uma vez que a culpa declarada do acusado vai proporcionar uma pena mais amena do que o que optar por ir a julgamento.³⁸

³⁷ SOUZA, José Alberto Sartório de. Plea bargaining: modelo de aplicação do princípio da indisponibilidade. In: Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, fasc. 2. Belo Horizonte, dez. 1998, p. 264.

³⁸ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 27.

2 A delação premiada na jurisdição brasileira

Como já apontado anteriormente, a delação premiada se faz presente no ordenamento jurídico pátrio desde o século XVII, durante a era colonial. É sabido, portanto, que por longo período a legislação se manteve inerte quanto à regulamentação ou aplicação do instituto, vindo a ser positivada apenas a partir da promulgação da lei dos crimes hediondos, a lei nº 8.072/90.

No âmbito do ordenamento jurídico pátrio a aplicação da delação premiada não se restringe às balizas da Lei nº 8.072/90. Como já apresentado em capítulo anterior, a delação premiada encontra-se esparsa e diversificada em vários diplomas legais, sendo eles: o Decreto-Lei nº 2.848/40³⁹ (Código Penal, em seu artigo 159, §4º, extorsão mediante sequestro); a Lei dos Crimes Hediondos⁴⁰ (Lei nº 8.072/90, artigo 8º, parágrafo único); a revogada Lei do Crime Organizado⁴¹ (Lei nº 9.034/95, artigo 6º); a Lei crimes contra o sistema financeiro atual⁴², a ordem tributária, econômica e relação de consumo⁴³ (Lei nº 9.080/95, acresce o §2º ao artigo 25 da Lei 7.492/86 e o parágrafo único ao artigo 16 da Lei 8.137/90); Lei de Proteção a vítimas e testemunhas (Lei nº 9.807/99, artigos 13 e 14); Lei de lavagem de dinheiro (Lei nº 9.613/98, artigos 1º, §5º); a Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006, artigo 41, que revogou a lei de tóxicos nº 10.409/02); e a nova Lei da Organização Criminosa⁴⁴ nº 12.850/2013 (artigos de 4 a 7).

Convém ressaltar que o instituto premial encontra-se proposto em mecanismos distintos em cada lei citada, não havendo padronização entre elas. A nova lei promulgada é a única a tratar mais detalhadamente a delação premial, por adentrar em aspectos da investigação criminal e dos requisitos para a utilização do instituto, mesmo assim, não há qualquer lei tratando apenas do instituto em estudo.

³⁹ BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

⁴⁰ BRASIL. *Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

⁴¹ Revogado em Agosto de 2013 pela Lei n. 12.850/2013.

⁴² BRASIL. *Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l7492.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

⁴³ BRASIL. *Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

⁴⁴ BRASIL. *Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

Feito esse adendo, nenhuma das leis anteriores busca trazer fundamentos do instituto.

De sorte, mostra-se então de suma importância, como apresentado anteriormente, a aplicação do instituto no combate ao crime organizado e na eficiência do Estado quanto à segurança pública. Nesse ponto não resta dúvida em relação à demonstração da aplicação da colaboração premial na jurisdição nacional bem como nos conflitos que esta acarreta quanto aos princípios e formalidades processuais do Direito Penal Brasileiro.

2.1 A Delação Premiada nas leis internas

Destarte, busquemos então abordar apenas a aplicação do instituto premial dentro das leis nacionais. A primeira aplicação da delação premial no ordenamento brasileiro contemporâneo foi por meio da Lei dos Crimes Hediondos. A referida lei, promulgada durante um período de instabilidade da segurança pública nacional, acabou por trazer os crimes que seriam considerados como hediondos, seguindo, portanto, a previsão constitucional contida no artigo 5º, inciso XLIII.⁴⁵

O diploma legal nº 8.072/90 buscou acrescentar então ao Código Penal em seu artigo 159, §4º uma nova redação, trazendo ao crime de extorsão mediante sequestro uma figura nova de benefício ao co-réu de redução de pena, caso ele colaborasse com as autoridades públicas.⁴⁶ Passou então o parágrafo 4º do artigo 159 do Código Penal a ser lido assim:

“Art. 159 - Seqüestrar pessoa com o fim de obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem, como condição ou preço do resgate:[...]”

§ 4º Se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o co-autor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do seqüestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços.”

Aduz do texto legal então que para se obter a benesse premial nesse caso, deveria então o crime ser cometido por quadrilha ou bando, tipos previstos no artigo 288 do aludido código. Nesse sentido então, não poderia fazer jus ao beneplácito uma associação de criminosos menor do que o estabelecido pelo tipo

⁴⁵ MONTEIRO, Antonio Lopes. *Crimes hediondos: textos, comentários e aspectos polêmicos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 4.

⁴⁶ FRANCO, Silva Alberto. *Crimes hediondos*. 5. ed. São Paulo: RT, p. 354.

penal (três ou mais pessoas). Atento então à situação descrita, o legislador procurou dar nova forma ao próprio parágrafo 4º do artigo 159 do Código Penal, por meio da lei nº 9.269/96, ficando então reconhecido o instituto “se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”.⁴⁷

Ressalva-se portanto, que na referida lei, há também a presença da delação premiada no parágrafo único do artigo 8º determinando também ao associado que delatar a quadrilha poderá se valer da mesma benesse contida no §4º do artigo 159. Nota-se, contudo, o uso inapropriado da terminologia legal de denúncia em ambos os dispositivos, devendo ser próprio a utilização do termo de colaboração incondicional com as autoridades, para que assim possa se desmantelar o bando ou a quadrilha.⁴⁸ Caso não surta efeito a colaboração prestada pelo co-réu, de nada terá servido a sua delação pois o fim principal não foi atingido, no caso do dispositivo a libertação da vítima ou a desorganização da entidade criminosa.⁴⁹

No tocante à revogada lei do Crime Organizado (Lei nº 9.034 de 1995), o legislador tinha a intenção de criar mecanismos eficazes para que tais organizações criminosas pudessem ser combatidas com a utilização do instituto premial. No referido diploma legal, sua previsão vinha contida no artigo 6º, cuja redação assim seguia: “Nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de um a 2/3 (dois terços), quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria.”

Mesmo com dificuldades interpretativas e frente à insegurança jurídica⁵⁰ que esta lei trazia, a sua revogação apenas se deu mediante a

⁴⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*, vol. 3, 5 ed., p. 127.

⁴⁸ BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 90.

⁴⁹ FRANCO, Silva Alberto. *Crimes hediondos*. 5. ed. São Paulo: RT, p. 359.

⁵⁰ Walter Barbosa Bittar p. 98. Indica como sendo as dificuldades para a interpretação da referida norma como sendo a falta de esclarecimento quanto à uma definição do que seria organização criminosa, além de também de não ficar evidente a conceituação de crime organizado. Nesse sentido prejudicaria então ou deixaria demasiadamente vago a interpretação e aplicação da norma. Luiz Flávio Gomes aborda também a mesma falha legal ao deixar vagas as conceituações bem como não prever também o momento em que se pode fazer uso da delação. in: GOMES, Luiz Flávio. *Crime organizado: enfoques criminológicos jurídicos e político criminal (Lei 9.034/95)*. São Paulo: RT, 1995, p. 135.

promulgação da Lei da Organização Criminosa no ano de 2013, a ser apontada adiante. No caso do dispositivo legal da revogada lei, figurava como pressuposto a confissão, tendo que ser espontânea e não voluntária (conforme diferenciação esclarecida previamente), colaboração com as investigações e o esclarecimento dos crimes praticados pela organização a qual pertença o delator.⁵¹

A Lei nº 9.080/95 tratou apenas de acrescentar a possibilidade de concessão da delação premiada no artigo 25 da Lei nº 7.492/86 (crimes contra o sistema financeiro nacional) e no artigo 16 da Lei nº 8.137/90 (crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo), passando a redação a ser a seguinte:

"Art. 1º Ao art. 25 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986, é acrescentado o seguinte parágrafo:

"Art. 25. ...

§ 2º Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços."

Art. 2º Ao art. 16 da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, é acrescentado o seguinte parágrafo único:

"Art. 16. ...

Parágrafo único. Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços."⁵²

Nesse caso o legislador salientou que para a validação do beneplácito, é necessária a confissão espontânea bem como a revelação de toda a trama delituosa. Dentro desse tipo, a confissão deverá abordar todo o caminho do crime traçado pela organização criminosa, sendo passível de comprovação probatória. Deve também ser praticado por uma organização criminosa ou oriundo de agentes

⁵¹ BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 99

⁵² BRASIL. *Lei nº 9.080, de 19 de julho de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9080.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.*

infiltrados pelo próprio delator. Deverá ocorrer a confissão na fase inquisitorial ou na judicial, não se esquecendo de que deverá revelar toda a trama criminosa.⁵³

Seguindo nas legislações cuja aplicação da delação premiada foi contemplada no Direito brasileiro temos a Lei contra a lavagem de dinheiro (Lei nº 9.613/98). O instituto premial encontra-se nos termos do §5º do artigo 1º, cuja redação assim se estabelece:

“§ 5º A pena será reduzida de um a dois terços e começará a ser cumprida em regime aberto, podendo o juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la por pena restritiva de direitos, se o autor, co-autor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais e de sua autoria ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime.”⁵⁴

No que tange a essa norma, o instituto premial não se valeu apenas do benefício da redução da pena, é mister ressaltar que o delator pode se beneficiar de uma pena com regime mais brando, ou receber a troca de uma pena restritiva de liberdade para uma pena restritiva de direitos, bem como a concessão do perdão judicial.

Nesse diploma legal, o delator deve preencher os devidos requisitos da delação premiada, como a confissão, a delação de terceiros e a devida colaboração com as autoridades competentes. Para se obter a benesse, deve então o delator, ou auxiliar, a apuração das infrações e confessar a sua participação, ou evidenciar a localização dos bens frutos do crime, podendo ser concedida a benesse em qualquer momento da investigação criminal.⁵⁵

Sobre a Lei de proteção às vítimas, às testemunhas e aos delatores de crimes (Lei nº 9.807/99), o fundamento da delação premiada vem com relação à proteção e segurança do réu delator à possíveis ameaças dos demais delatados. Na referida norma, a delação premial aparece nos artigos 13 e 14, sob a seguinte redação:

⁵³ MAIA, Rodolfo Tigre. Dos crimes contra o sistema financeiro nacional. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 150.

⁵⁴ BRASIL. *Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

⁵⁵ GOMES, Luis Flávio, OLIVEIRA, William Terra de e CERVINI, Raúl. Lei de lavagem de capitais. São Paulo: RT, 1998, p. 345.

“Art. 13. Poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a consequente 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.

Art. 14. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime, na localização da vítima com vida e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um a dois terços”.⁵⁶

Infere-se do texto normativo que para se beneficiar da delação premiada nessa, o réu precisa preencher aqueles pressupostos previamente formados, além de contar com alguns requisitos extras, como por exemplo, a recuperação total ou parcial do produto do crime, localização da vítima, etc. No caso da lei em questão, pode-se afirmar que houve a expansão do conceito da delação premiada para todo o ordenamento jurídico penal nacional.⁵⁷

A norma também concede, em algumas hipóteses, o perdão judicial ou a extinção da punibilidade caso estejam preenchidos os requisitos previstos no dispositivo legal acima colacionado. Aduz então a amplitude tomada pela delação premiada para a contribuição prestada pelo delator ao Estado. Evidencia-se, portanto, o intuito da lei de proteger e beneficiar aquele que, por arrependimento ou sentimento de culpa, procura, de certa forma, diminuir os danos causados.

Outra lei que aborda a colaboração premiada no Brasil é a Lei sobre Drogas (Lei nº 11.343/06), em seu artigo 41 com a redação a seguir:

⁵⁶ BRASIL. *Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9807.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.*

⁵⁷ BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 140.

“Art. 41. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços.”⁵⁸

Pela lei de drogas, a aplicação da delação premiada é mais gravosa ao delator, beneficiando-o apenas quanto a redução da pena. No entanto, nada obsta o magistrado em aplicar outras normas como acima elencadas para auxiliar, ou melhor, beneficiar o colaborador, de forma com que essa norma seja mais específica e não tenha havido qualquer revogação na norma mais benéfica (no caso a Lei 9.807/99). Com atenção a essa situação essas aplicações são aceitas e devem beneficiar ao réu na medida em que seus pressupostos e requisitos são preenchidos.⁵⁹

Devido à esse conflito, seguiu então o artigo 49 da mesma lei para sanar na seguinte redação:

“tratando-se de condutas tipificadas nos arts. 33, caput e §1º, e 34 a 37 desta Lei, o juiz sempre que as circunstâncias o recomendem, empregará os instrumentos protetivos de colaboradores e testemunhas previstos na Lei nº9.807, de 13 de julho de 1999”.⁶⁰

Por fim, a novidade na legislação no âmbito da delação premiada foi a promulgação da Lei nº 12.850, de 2013. A referida lei aborda a delação premiada numa seção inteira dentro do capítulo um, mais precisamente no seus artigos 4º a 7º. Nesse diploma legal a colaboração premial possui a devida formalidade para se adquirir a benesse. Nesse intuito esclarece Ronaldo Batista Pinto:

“a colaboração premiada pressupõe, para sua admissão, a voluntariedade do agente, como se vê do “caput” do art. 4º da Lei nº 12.850/13. Em outras palavras e de forma mais direta: o colaborador, em absoluto, se vê compelido a aceitar seus termos. O juiz, aliás, somente homologará o termo de acordo se nele detectar a voluntariedade do agente (art. 4º, § 7º da lei). Caso pressinta a

⁵⁸ BRASIL. *Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

⁵⁹ BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 145.

⁶⁰ BRASIL. *Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Disponível em:* <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

imoralidade da iniciativa, basta ao colaborador rejeitar a proposta de delação. Essa impressão se reforça ao se constatar que, nos termos do art. 4º, § 6º e do art. 6º, inc. III da lei, é obrigatória a presença do defensor em todo o procedimento para implantação do favor legal. Este, seguramente, também não aceitara a proposta caso nela vislumbre tal sorte de ilegalidades.”⁶¹

Nota-se, portanto, que a lei das organizações criminais dispõe claramente sobre a forma e regras de aplicação do instituto. Ainda se fazem presentes os pressupostos elencados exaustivamente nesse trabalho de forma que deve ser considerado se o ato é voluntário, o agente de fato colabora com a investigação, se há delação de co-réus ou partícipes no crime, entre outros.⁶²

Resta demonstrado, desta forma, o arcabouço legal que se destina a regular a aplicação *in casu* do instituto da delação premiada no Brasil. Prosseguiremos ao estudo da convivência do instituto premial com os princípios constitucionais e processuais pátrio.

2.2 O instituto premial e os princípios constitucionais e processuais

Ab initio, mostra-se evidente trazer à tona, novamente, a questão da necessidade do instituto premial na eficiência quanto ao combate ao crime organizado. Tal instituto tem sido utilizado atualmente para se obter maior êxito no desmantelamento das redes organizadas de crimes, porém, sua aplicação no direito pátrio e demais ordenamentos alienígenas, geram críticas quanto às técnicas investigatórias e probatórias utilizadas que merecem conhecimento.

É cediço que para se fazer uso do instituto premial, alguns valores são postos em cheque, sempre de cunho moral e ético, bem como algumas garantias constitucionais. O intuito nesse ponto é abordar de forma clara e concisa, a equivalência da mitigação, em algumas situações, de direitos e princípios constitucionais individuais e a devida persecução penal, imputada ao Estado a fim de se manter a devida segurança pública. Frederico Valdez Pereira acrescenta nesse ponto:

⁶¹ PINTO, Ronaldo Batista. *Colaboração premiada é arma de combate ao crime*. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/>>. Acesso em 06 out. 2013.

⁶² *Ibidem*.

“[...] o sistema judiciário penal não tem unicamente a finalidade de garantir os direitos fundamentais dos acusados, mas também se move pelo propósito de fazer valer imposições de investigação e acerto dos fatos delituosos, bem como de punição dos criminalmente responsáveis.”⁶³

É evidente, nessa seara, que o papel do Estado não basta em ultrapassar limites dados à persecução penal, mas sim, em envolver instrumentos e práticas judiciárias que juntos possam obter resultados reais no combate ao crime organizado.⁶⁴

Dessa feita, o instituto da delação premiada deve ser compreendido de forma não só positiva, no ordenamento nacional, mas também, com um certo olhar subjetivo. Não obstante, é importante frisar com cautela onde e como estaria tal instituto extrapolando as normas constitucionais ou os princípios legais, conforme salienta o próprio autor, “a questão central está em saber se o ordenamento jurídico constitucional positivo consente conviver com a figura do arrendido.”⁶⁵

2.2.1 O Devido processo legal

O princípio do devido processo legal é um instituto contido na vigente Carta Magna de 1988, mais precisamente em seu artigo 5º, inciso LIV, assim sendo definido que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.⁶⁶

Consiste, portanto, pela definição de Fernando Capez⁶⁷, na garantia constitucional de uma plenitude da defesa do indivíduo contra as forças punitivas estatais, devendo este (o indivíduo) estar sempre inserido em todo e qualquer ato processual pertinente. Dessa feita, pode-se entender então, que o referido instituto principiológico visa restringir a forma coercitiva do Estado sobre o indivíduo aos

⁶³ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013. pg 85

⁶⁴ Ibidem

⁶⁵ Ibidem

⁶⁶ BRASIL. Constituição Federal da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 06 nov. 2013.

⁶⁷ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 80.

limites estabelecidos em lei. No tocante ao instituto premial, limita, por conseguinte, o Poder do Ministério Público quanto às negociações com o delator.⁶⁸

O devido processo legal, apontado em sentido amplo dentro do tema em estudo como devido processo penal⁶⁹, dá forças então a todo e qualquer cidadão para atuar perante o Estado sem que seja cerceada sua defesa. Infere-se, portanto, desse princípio o direito ao contraditório e à ampla defesa, como ensina Luis Gustavo Grandinetti:

“Na sua acepção puramente processual, como já foi ressaltado, o devido processo legal vai impor a obediência estrita das normas processuais de forma que o processo penal traduza iguais oportunidades das partes no plano processual, a ampla defesa com todos os recursos inerentes, o contraditório, as demais garantias de juiz natural, publicidade e motivação dos atos judiciais.”⁷⁰

Dentro do tema em estudo, a preocupação maior vem com a garantia dos delatados em poder defender-se das acusações feitas pelo delator. Nesse ponto, a doutrina tem feito críticas sobre a convivência harmoniosa da delação premiada com o Direito Penal pátrio, pois o instituto em estudo passa somente ser aceito se em consonância com as normas nacionais, conforme as lições de Rogério Lauria Tucci:

“[...] para sua efetivação, o procedimento persecutório penal, para materializar o princípio em tela, deve observar – rigorosamente – todas as formalidades prescritas, para atingir perfeitamente a finalidade resolutória de conflito de interesses socialmente relevantes: o punitivo e o de liberdade.”⁷¹

Desta forma, a delação premiada ao ser formalizada entre o *parquet* e o delator, não poderá eximir à defesa dos delatados das acusações feitas contra estes, de forma com que possam cumprir o rito processual, o contraditório e a ampla defesa, sob pena de nulidade por violação a um preceito constitucional.⁷²

⁶⁸ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 185.

⁶⁹ FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal constitucional, p. 46.

⁷⁰ CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Processo Penal e Constituição. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, pg 129

⁷¹ TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*, p. 92.

⁷² BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 184-185.

2.2.2 O Contraditório e a Ampla defesa

Outro princípio contido nas letras da Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LV, o contraditório e a ampla defesa estão contidos no devido processo legal. A ampla defesa trata-se de um princípio mais abrangente no sentido em que esta vem do dever estatal em permitir a devida e completa defesa do acusado, sendo pessoal ou técnica.⁷³ Enquanto o contraditório funda-se na bilateralidade dos atos processuais, onde o acusado tem pleno direito em defender-se de qualquer acusação a ele imputada, provendo a devida contraprova necessária a garantir a sua inocência.⁷⁴

Quando se trás estes princípios para a análise sob o tema em questão, deve criar certa cautela ao momento em que se insere na delação premiada. Para Gustavo Gazzola, há dois momentos na persecução criminal onde a delação pode ocorrer, sendo na fase pré-processual – fase inquisitorial ou de inquérito policial, que antecede a instauração do processo judicial – ou a fase de processo judicial em si.⁷⁵

O referido autor ressalva, portanto, que não há o que se falar em ofensa ao princípio do contraditório na fase pré-processual, uma vez que não há garantia do mesmo em sede de inquérito policial. É cediço, contudo, que este, sinteticamente falando, não passa de um procedimento administrativo com viés de subsídios informativos e probatórios cuja finalidade é uma futura propositura de ação penal, assim, sua finalidade não se encerra em si.⁷⁶

Dessa feita, não há dúvidas quanto a não ofensividade ao princípio do contraditório na fase pré-processual uma vez que toda e qualquer informação colhida somente será juntada aos autos em sede de instrução criminal judicial.⁷⁷

Nesse sentido conclui então Walter Bittar:

⁷³ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 63.

⁷⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. O valor da confissão como meio de prova no processo penal. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 36.

⁷⁵ GAZZOLA, Gustavo dos Reis. Delação Premiada. In: CUNHA, Rogério Sanches (Coord.); TAQUES, Pedro (Coord.); GOMES, Luiz Flávio (Coord.). Limites constitucionais da investigação. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 178.

⁷⁶ CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Processo Penal e Constituição. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 145

⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus. PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 1º DA LEI 9.296/96. ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA. NEGATIVA DE ACESSO.

“Independentemente do momento em que foi configurada a colaboração, com o acréscimo de informações desconhecidas pelas autoridades, para a delação premiada ser considerada como meio de prova deve ser confirmada na instrução criminal. Do mesmo modo, a defesa dos demais acusados deverá ter ciência da existência da delação (quanto à formalização da delação [...]), tendo a oportunidade de contraditar o delator.”⁷⁸

Infere-se da ideia do doutrinador que, em sede de inquérito policial, a delação premiada poderá ser utilizada como fonte indireta de prova, ou seja, poderá ser utilizada somente para a formação convictiva do *parquet* para propor a ação penal. Não pode, portanto, ser utilizada como forma de convicção do magistrado, pois esta prova deverá ser submetida ao contraditório na instrução criminal para poder ser válida.⁷⁹

O presente argumento se vê reforçado pelo artigo 155 do presente Código de Processo Penal, *in verbis*:

“Art. 155 O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.”

Assim, não poderá o magistrado fundar sentença em provas obtidas apenas por meio investigatório, devendo apoiar-se em outras restantes na instrução criminal, incluindo a acareação, pois estas estarão crivadas pelo princípio do contraditório, sendo, portanto, consideradas válidas.⁸⁰

A questão do valor probatório da delação premiada nesse mérito, diz respeito também ao princípio da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, contemplado no art. 5º, inciso LVI, onde, “são inadmissíveis, no processo, as

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ATOS PROCESSUAIS. PROVAS. NULIDADE. IMPEDIMENTO DO JUIZ. ALTERAÇÃO DO QUADRO FÁTICO.. HC 59.115 - PR (2006/0104476-9). 5ª Turma. Disponível em: <<http://www.criminal.caop.mp.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=162>>.

⁷⁸ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 195.

⁷⁹ GAZZOLA, Gustavo dos Reis. Delação Premiada. In: CUNHA, Rogério Sanches (Coord.); TAQUES, Pedro (Coord.); GOMES, Luiz Flávio (Coord.). Limites constitucionais da investigação. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 179.

⁸⁰ GUIDI, José Alexandre Marson. Delação Premiada no combate ao crime organizado. São Paulo: Lemos & Cruz: 2006, p. 129.

provas obtidas por meios ilícitos”.⁸¹ As informações colhidas em sede de inquérito policial deverão ser submetidas ao contraditório quando em instrução criminal, como já fundamentado previamente. Somente após, serão utilizadas pelo magistrado para fundamentar sentença condenatória, caso contrário, será uma ofensa também a esse princípio constitucional.

Rogério Lauria Tucci vai além dessa corrente e aponta que para haver uma melhor atuação por parte da defesa do acusado e, maior garantia à liberdade, o crivo do contraditório deveria ser submetido a todo o procedimento da persecução criminal, sendo judicial ou investigatório.⁸²

Não há óbice, portanto, para a aplicação da delação premiada no direito brasileiro por ofensa ao princípio do contraditório, pois de qualquer forma, a aplicação da colaboração do delator será submetida ao juízo competente de forma a afastar qualquer ilicitude que pudesse recair sobre a prova coletada, seja em sede de investigação ou de processo judicial.⁸³

2.2.3 O Princípio da não autoincriminação

Contemplado no artigo 5º, inciso LXIII, o princípio em questão parte do fato de o acusado não gerar provas contra si e, com isso, poder permanecer silente. Há de se ressaltar que, mesmo com a referida garantia e sendo um princípio constitucional, o fato de poder ser premiado pelo Estado por contribuir com a atividade persecutória, pode ensejar uma vulnerabilidade quanto à liberdade do indivíduo, mitigando assim de certa forma o aludido princípio.⁸⁴

É cediço, até por esclarecimentos feitos anteriormente, que a delação premiada depende da colaboração do delator com as autoridades estatais em confessar o ato, apontando demais partícipes ou co-réus do crime, de forma a contribuir veemente com a investigação criminal. Nesse ponto, vale lembrar então que a delação, no momento em que se firma o acordo, deve ter partido de forma

⁸¹ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 80.

⁸² TUCCI, Rogério Lauria. Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: RT, 2004, p. 211.

⁸³ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 195.

⁸⁴ CARVALHO, Natália Oliveira de. A delação premiada no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 114.

espontânea ou voluntária do delator, afinal “a razão de ser da colaboração premiada é a busca de provas internas à estrutura delituosa, em tese rígida e compartimentada, valendo-se de pessoa com conhecimento privilegiado [...]”⁸⁵

A inconstitucionalidade do instituto premial seria, à vista disso, derivada de uma incompatibilidade do ato de confessar para se obter o prêmio e o fato de produzir provas contra si, o que não se comprova. Assim ensina Frederico Valdez:

“Para se argumentar pela inconstitucionalidade da colaboração por suposta violação do direito ao silêncio, ter-se-ia de considerar o direito dos acusados a não confessar como sendo direito irrenunciável, ou, apesar de voluntariamente renunciável, que o prêmio pela colaboração eliminaria a voluntariedade.”⁸⁶

A situação acima exposta não ocorre, uma vez que parte da escolha do próprio delator a voluntariedade de querer ou não contribuir com a investigação e fazer jus ao prêmio, basta valer do seu próprio juízo. Seria desta forma, uma disponibilidade livre e consciente do próprio réu em utilizar qualquer um dos dois direitos a ele apresentados.⁸⁷

Além disso, cabe totalmente à autoridade competente ou ao advogado pessoal, informar ao indivíduo sobre a disponibilidade de direitos, ao se firmar o acordo do prêmio, devendo então ser considerado todos os requisitos para a delação premiada, cuja análise será submetida ao magistrado para futura aceitação ou não. Lembrando-se que uma vez feito o acordo, o delator abre mão dos direitos à não autoincriminação e do silêncio.

O desrespeito desses pontos pode como visto anteriormente, gerar nulidade do ato processual, por ser a prova considerada como ilícita, seja por violação do princípio da não autoincriminação ou por coação ao direito de permanecer em silêncio.

Frisa-se aqui, no caso em estudo, que a delação premiada foi recusada por parte do Sr. Marcos Valério (um dos réus na Ação Penal 470) por, justamente,

⁸⁵ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p. 87.

⁸⁶ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p. 87.

⁸⁷ Ibidem.

esta não ser interessante mediante sua situação de acusado. Na visão do próprio Valério, recorrer à delação premiada poderia lhe expor mais a qualquer reprimenda do que adquirir benefícios advindos da premiação, fato que demonstra a plena possibilidade de coexistência da delação premiada e do princípio da não autoincriminação.

2.2.4 O Princípio da culpabilidade: proporcionalidade da pena à gravidade do delito

A abordagem desse princípio passa por uma análise minuciosa a respeito da pena aplicada aos beneficiados da delação premiada. O presente pressuposto não se encontra expresso na Constituição Federal, porém é utilizado como ferramenta de limitação à reprimenda estatal no caso de incidência em atos repudiados pela sociedade.⁸⁸

Rogério Greco define o princípio da culpabilidade da seguinte maneira:

“Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontrava, podia agir de outro modo.”⁸⁹

Busca-se então com esse princípio dar a devida reprimenda nas proporções adequadas ao delinquente, para que este não volte a incidir no mesmo tipo penal, evitando o excesso de punição, assim, limitar a culpabilidade, significa dimensionar a aplicação da pena à devida responsabilidade pessoal do acusado.⁹⁰

Ocorre que, ao se firmar o acordo de colaboração premial, o réu colaborador passará a ter uma discrepância entre o delito cometido e a pretendida punição estatal. Nesse caso, revela-se certa renúncia parcial à punição do autor do delito por parte do Estado. É nesse ponto que encontramos o referido princípio como um princípio garantista da liberdade individual, pois assim, se limita que a sanção

⁸⁸ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p.88.

⁸⁹ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte geral. vol. 1. 12. ed. Niterói: Impetus, 2010, p. 85.

⁹⁰ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p. 88.

estatal seja posta acima do cabível quanto à responsabilidade do agente, conforme explica Frederico Valdez:

“Assim é que, se razões de política criminal, ou mesmo ideais de prevenção geral e especial, não podem importar em majorações da pena para além da culpabilidade manifestada no fato cometido, o raciocínio oposto não se sustenta: o princípio garantista da culpabilidade não pode ser invocado para impedir ou deslegitimar a redução da pena aplicada em concreto ao réu.”⁹¹

Ante o esclarecimento quanto ao referido princípio, encontramos o objetivo do Estado Democrático de Direito para com a redução da pena atribuída aos *pentiti*, uma vez que este procura agir dentro da organização criminosa a fim de dismantelar a ação delituosa e obter os mesmos fins da sanção individual. Assim sendo:

“[...] a razão de ser da conseqüente redução da sanção criminal pela incidência de norma de favor reside na finalidade de reforço repressivo, ante a constatação prévia de um bloqueio na investigação de delitos graves praticados no seio da criminalidade associativa.”⁹²

Assim, entende-se como sendo uma estratégia estatal para se obter sucesso na instrução criminal. A redução da sanção visa, portanto, premiar a colaboração do arrependido que ajuda na investigação.

2.2.5 O Princípio da isonomia

Esse princípio desdobra-se do contido no *caput* do artigo 5º da Constituição Federal, no qual todas as pessoas são iguais perante a lei. Assim, “as partes devem ter, em juízo, as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões, e ser tratadas igualmente, na medida de suas igualdades, e desigualmente, na proporção de suas desigualdades”.⁹³

A referida isonomia processual pode ser quebrada, no tocante à delação premiada, quanto ao prêmio aplicado ao delator, no âmbito externo ao da delação premiada (por exemplo, o crime cometido pela associação criminosa e um

⁹¹ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p. 88.

⁹² PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p. 89.

⁹³ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 62.

outro mesmo crime cometido por um único indivíduo), como no interno (entre cúmplice colaborador e não colaborador).⁹⁴

A justificativa perante tal desigualdade, de acordo com Frederico Valdez, consubstancia-se na política de emergência investigativa (já conceituada anteriormente) e se funda na seguinte forma:

“[...] a situação justificadora do tratamento penal diferenciado reconduz à situação do estado de necessidade da investigação, o qual se pode manifestar apenas quando presente, além do bloqueio investigativo pela natureza organizada ou associativa do fenômeno criminal, uma singular imposição de prevenção e repressão pela gravidade de crimes que atinjam bens e valores fundamentais.”⁹⁵

Dessa feita, o tratamento desigual funda-se então no uso da força pelo Estado para manter a segurança pública da sociedade perante crimes que fogem ao controle ou ao conhecimento comum. Assim, o ente público passa a adotar uma política criminal diferenciada para aquele que contribui para diminuir a disfunção repressiva minimamente eficiente, além de beneficiar aquele que decide espontânea ou voluntariamente a contribuir com uma conduta de menor reprovação social, amenizando o juízo de periculosidade e dando indícios de uma melhor reinserção social.⁹⁶

2.2.6 O princípio da obrigatoriedade da ação penal

Também tido como um princípio não consagrado de forma expressa, a obrigatoriedade da ação penal impõe ao *parquet*, uma vez preenchidas as condições da ação penal pública, a propositura da mesma. Com a forma imperativa contida no artigo 24 do Código de Processo Penal, aduz que o Ministério Público não poderá olvidar-se da propositura dessa ação, e caso deixe de promovê-la, deverá justificar perante o juízo na forma do artigo 28 do aludido código.⁹⁷

Acerca da obrigatoriedade da ação pública por parte do Ministério Público, Fernando Capez ensina:

⁹⁴ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p. 89.

⁹⁵ PEREIRA, Frederico Valdez. Compatibilização constitucional da colaboração premiada. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013, p. 90.

⁹⁶ Ibidem.

⁹⁷ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Código de Processo penal comentado. v. 1. 10 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 24

“Identificada a hipótese de atuação, não pode o Ministério Público recusar-se a dar início à ação penal. Há, quanto à propositura desta, dois sistemas diametralmente opostos: o da legalidade (ou obrigatoriedade), segundo o qual o titular da ação está obrigado a propô-la sempre que presentes os requisitos necessários, e o da oportunidade, que confere a quem cabe promovê-la certa parcela de liberdade para apreciar a oportunidade e conveniência de fazê-lo.”⁹⁸

Ocorre, portanto, no estudo em tela, a não oportunidade ou disponibilidade do *parquet* para a propositura da ação, uma vez que as previsões do instituto premial decorrem principalmente de ações com natureza pública, sendo tal oportunismo – no caso pátrio – subsistente apenas às ações penais privadas.

Por ter, principalmente, sua origem no sistema da *Common Law* norte americano, a delação premiada demonstra nesse ponto certo grau de incompatibilidade com o ordenamento pátrio. Conforme abordagem prévia, o instituto da *plea bargaining* contempla toda uma liberdade negocial do órgão detentor do direito de ação e o delator, caso não sobrechega ao Brasil justamente pelo princípio em estudo.

Na prática, os casos de delação premiada adotados no Brasil, cuja negociação de não acusação e acusação consensual é vetada por força da obrigatoriedade da ação penal, a homologação do acordo de colaboração premial ocorrerá apenas em sede de sentença penal.

A referida disposição procedimental adotada nacionalmente prevê então uma homologação sujeita ao crivo do magistrado, e este por sua vez, contemplará todos os requisitos para a concessão do beneplácito. Essa forma de utilização e homologação do instituto premial, permite que o delator possa, também, recorrer de uma provável negativa do acordo e, caso seja homologado de fato, este poderá, a critério do juiz, acarretar o desmembramento do processo com relação a demais réus ou co-réus, por força do artigo 80 do Código de Processo Penal, *in verbis*:⁹⁹

“Art. 80. Será facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e

⁹⁸ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 158

⁹⁹ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 200-201.

para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.”¹⁰⁰

A separação do processo torna-se motivo relevante para a instrução criminal, pois o magistrado pode sobrestar o processo com relação ao delator, ainda sem acordo homologado, por ser este somente homologado após a sentença. Dessa feita, pode-se então dar seguimento ao processo com relação aos demais réus.¹⁰¹

Nota-se, destarte, que o referido princípio causa algumas controvérsias na aplicação do instituto premial no direito pátrio e, da certa forma, acaba por limitar o poder de atuação do Órgão Acusatório perante o delator, uma vez que este fica atado por força principiológica. Convém ressaltar que a delação premiada decorre de uma negociação entre acusador e acusado, de forma que aquele ofereça benesses em troca de informações vitais à investigação e, por isso, deve então o *parquet* ter certa liberdade, sem que haja o afastamento do Poder Judiciário.¹⁰²

Assim, na conclusão de Leandro Sarcedo, a mitigação do referido princípio é *mister*, pois somente assim poderá o instituto livrar-se de toda e qualquer imoralidade na hora da sua aplicação. Além disso, poderá o Ministério Público ter força suficiente para negociar com o delator e poder ter mais meios para cumprir o acordado.¹⁰³

2.2.7 A indisponibilidade do Ministério Público na ação penal.

O princípio da indisponibilidade nada mais é que uma manifestação lógica da obrigatoriedade da ação penal pública. Consiste basicamente na indisponibilidade do Ministério Público de desistir da ação penal proposta, letra do artigo 42 do Código de Processo Penal, “o Ministério Público não poderá desistir da ação penal”. Fernando Capez aponta que seria insensato prescrever a

¹⁰⁰ BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 14 nov. 2013.

¹⁰¹ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 201.

¹⁰² SARCEDO, Leandro. A delação premiada e a necessária mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo-RIASP, São Paulo, a. 14, v. 27, p. 191-205, jan/jun. 2011

¹⁰³ *Ibidem*.

obrigatoriedade da ação penal pública caso houvesse disponibilidade do *parquet* para abrir mão da demanda processual após sua abertura.¹⁰⁴

O referido princípio sofreu certa mitigação com o advento da Lei 9.099 de 1995 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais)¹⁰⁵, onde foi permitida a suspensão do processo em toda e qualquer infração cuja pena mínima cominada não seja superior a um ano, mesmo nas infrações de menor potencial ofensivo, uma vez que estejam preenchidos os requisitos previstos no §1º do artigo 89 da referida lei.¹⁰⁶

Mediante tal esclarecimento e ante a disposição lacônica, a referida lei trouxe uma interpretação análoga ao instituto premial onde fica mais evidente certa mitigação do princípio da indisponibilidade, embora ainda seja plenamente discutível a discricionariedade do Ministério Público com relação ao tema, pois esse fica atrelado ao juiz para homologação do acordo, ou seja, o *parquet* não possui domínio exclusivo para a condução política criminal.¹⁰⁷

2.2.8 O princípio da indivisibilidade

A indivisibilidade dos réus desdobra-se do princípio da legalidade, apontando que não poderá caber escolha, por parte do Ministério Público, quanto aos agentes que cometeram a infração penal. Nesse sentido aponta Fernando Capez:

“[...] se o Ministério Público está obrigado a propor a ação penal pública, é óbvio que não poderá escolher, dentre os indiciados, quais serão processados, pois isso implicaria necessariamente a adoção do princípio da oportunidade em relação ao “perdoado”.¹⁰⁸

No tocante à indivisibilidade na propositura da ação penal, é cediço, em sede de jurisprudência¹⁰⁹ pátria que, somente a ação penal privada é indivisível, permitindo assim que o Ministério Público consiga se evadir as regras para a

¹⁰⁴ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 159.

¹⁰⁵ BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm>. Acesso em: 14 nov. 2013.

¹⁰⁶ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Código de Processo penal comentado. v. 1. 10 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 116.

¹⁰⁷ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 188-189.

¹⁰⁸ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 161.

¹⁰⁹ HC 104356, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 19/10/2010; HC 96700, Relator(a): Min. Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 17/03/2009.

propositura da ação, pois assim poderá escolher quem deve denunciar num procedimento persecutório penal.¹¹⁰ Nesse ponto:

“O princípio da indivisibilidade não se aplica à ação penal pública. Daí a possibilidade de aditamento da denúncia quando, a partir de novas diligências, sobrevierem provas suficientes para novas acusações.” (HC 96.700, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 17-3-2009, Segunda Turma, DJE de 14-8-2009.) No mesmo sentido: HC 93.524, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 19-8-2008, Primeira Turma, DJE de 31-10-2008.”¹¹¹

Walter Bittar esclarece, contudo, que somente há sanção administrativa quando o Ministério Público deixa de oferecer a denúncia contra um agente em detrimento ou em benefício de outro.¹¹²

¹¹⁰ BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 189.

¹¹¹ HC 96.700, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 17-3-2009, Segunda Turma, DJE de 14-8-2009.

¹¹² BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 189.

3 A AP470/MG e o instituto premial aos olhos da Suprema Corte Nacional

Finalmente, a ideia principal do capítulo final desse trabalho é apresentar uma exposição da AP 470 e trazer à luz a aplicação da delação premiada no acórdão proferido. Será, portanto, apresentado um breve relatório acerca da organização do mensalão. Não obstante, para melhor situar o leitor acerca dos precedentes do instituto premial nas Cortes superiores, uma observação das principais jurisprudências serão apresentados e fundamentados com base ao que já foi elucidado quanto ao tema. Por fim, a apresentação final do instituto premial com base no acórdão da referida ação penal para que assim se possa estudar o tema.

3.1 O ambiente político nacional e a Ação Penal 470

O esquema de corrupção, objeto da ação em tela origina-se durante o primeiro mandato de governo do ex Presidente da República Luis Inácio Lula da Silva, mais precisamente entre os de 2003 e 2004. À época, após várias aplicações ao cargo maior do país, o presidenciável Lula conseguia com sucesso atingir seu objetivo, levando pela primeira vez um governante de origem humilde ao poder central nacional. Não obstante, seria a primeira vez que o Partido dos Trabalhadores (PT) atingiria o cargo máximo nacional. Dessa feita, recaia sobre ambos a difícil tarefa de governar o país e retribuir a confiança depositada pela sociedade brasileira.¹¹³

Em linhas gerais, o esquema do “mensalão” é visto como um repasse de dinheiro do Partido dos Trabalhadores (PT) em forma de um pagamento mensal aos parlamentares da base aliada pertencentes à Câmara dos Deputados. Esta mensalidade (daí o nome popularmente conhecido como mensalão) era apresentada aos deputados como forma de incentivar aos mesmos a votarem junto com o governo em projetos legislativos na casa. Portanto, a organização com fim ilícito nada mais era que a compra de apoio parlamentar.¹¹⁴

¹¹³ FOLHA DE SÃO PAULO. *O julgamento do mensalão*. São Paulo, 2012. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/especial/2012/ojulgamentodomensalao/ojulgamento/o_esquema.shtml>. Acesso em: 22 fev. 2014.

¹¹⁴ ISTO É INDEPENDENTE. *O que foi o mensalão*. Disponível em: <<http://www.istoe.com.br/colunas-e-blogs/coluna/224843>>. Acesso em: 22 fev. 2014.

O caso em voga passou a entrar em pauta, e chegou ao conhecimento do Ministério Público ao ano de 2005, onde este, seria entregue ao STF sob forma do inquérito n.º 2245. No mesmo ano abriu-se então a Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) também para apurar o caso. Em 2006, o *parquet* apresenta denúncia junto à Suprema Corte onde é acolhida sob a denominação de Ação Penal 470, abrangendo 40 réus, dentre eles parlamentares, empresários e demais funcionários envolvidos

A organização em voga era bem articulada e possuía três núcleos operacionais: um político, liderado pelo então Ministro-Chefe da Casa Civil José Dirceu; um operacional, tendo como ponto de referência o empresário Marcos Valério; e um núcleo financeiro, sustentado pelo Banco Rural cuja proprietária era Kátia Rabello. A função de cada setor da organização era bem definida, tendo como mentor o ex Ministro José Dirceu, responsável pela articulação política junto aos deputados. A parte operacional liderada por Marcos Valério servia como forma de estrutura empresarial para obter recursos e investi-los no esquema de corrupção, nessa toada, também servia como fonte de transferência dos recursos a quem fosse designado pelo núcleo político, além de fomentar contratos fraudulentos para abastecer o caixa do Partido dos Trabalhadores (PT). Em contrapartida as empresas de Marcos Valério seriam beneficiadas em contratos de publicidade. O núcleo financeiro, sustentado pelo Banco Rural, simulava operações de empréstimos e misturava o dinheiro das transações com o dinheiro desviado dos contratos de publicidade.¹¹⁵

Mediante os devidos esclarecimentos, busca-se então ater aos beneficiados e contemplados pelo benefício da delação premiada no caso em tela. Em sede de investigação criminal, os então réus Lúcio Bolonha Funaro e José Carlos Batista, apareciam como beneficiados do esquema de transação financeira entre as empresas de Marcos Valério por meio da empresa Guaranhuns. Empreendimentos. Ocorre que os colaboradores recebiam dinheiro do núcleo

¹¹⁵ REVISTA VEJA. *O julgamento do mensalão*. São Paulo. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/o-julgamento-do-mensalao/a-quadrilha/>>. Acesso em: 22 fev. 2014.

operacional do esquema e o repassava para parlamentares do extinto Partido Liberal (PL).¹¹⁶

Haja vista a colaboração de ambos os investigados para com o devido processo persecutório estatal, o então juiz substituto da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo decidiu por acatar a delação premiada e conceder o perdão judicial pelo crime imputado de lavagem de dinheiro.¹¹⁷

Não obstante, vemos também como beneficiado pela delação premiada o ex Deputado Roberto Jeferson, cujo prêmio foi concedido pelo Ministro Joaquim Barbosa em sede de acórdão da Ação Penal 470 a ser avaliado posteriormente. É importante ressaltar também a recusa do operador do esquema Marcos Valério ao beneplácito premial em sede de inquérito contra o ex Presidente Luis Inácio Lula da Silva.¹¹⁸ Assim, exauridas as devidas ressalvas quanto ao acórdão da referida ação, passemos a estudar a aplicação do benefício em sede da AP470, bem como as decisões já proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

3.2 A delação premiada à luz das cortes superiores

Buscando esclarecer a aplicação da delação premiada pelos tribunais superiores, coletamos algumas das principais decisões jurisprudenciais importantes que frisam os pontos obrigatórios para a incidência do instituto. Assim, foi trazido apenas o que tem sido mais recorrente para o reconhecimento e admissibilidade do instituto premial.

Primordialmente, é mister o preenchimento dos requisitos de configuração para a delação premiada. A Corte Superior de Justiça nacional aponta no sentido de que, para ser concedido o benefício, este deve conter os termos definidos anteriormente, tais como: a colaboração voluntária do réu, de forma eficaz

¹¹⁶ ESTADÃO. *Política*. São Paulo, 2013. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/nacional,juiz-absolve-reus-do-mensalao-que-fizeram-delacao-premiada,1019432,0.htm>>. Acesso em: 22 fev. 2014.

¹¹⁷ Termos proferidos em sentença no Expediente Processual 1450/2013 publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região Edição nº 132/2013 - São Paulo, terça-feira, 23 de julho de 2013.

¹¹⁸ REVISTA VEJA. *Brasil*. São Paulo, 2013. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/valerio-recusa-delacao-premiada-e-enfraquece-denuncia-contralula>>. Acesso em: 23 fev. 2014.

onde contribua com o procedimento investigatório, apontado sua participação no crime bem como a participação de outrem. Nesse sentido:

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ART. 33 DA LEI 11.343/06. DELAÇÃO PREMIADA. LEI 9.807/99. INFORMAÇÕES NÃO EFETIVAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. É orientação desta Corte de Justiça que para ser concedido o benefício da delação premiada, faz-se necessária a efetiva colaboração, isto é, que as informações e declarações prestadas pelo paciente sejam relevantes e que venham a contribuir de fato com as investigações, seja na identificação dos demais corréus e partícipes, bem como na localização da vítima ou na recuperação total ou parcial do produto do crime. (STJ - HC: 118030 SP 2008/0222919-0, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 01/10/2009, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/10/2009)”¹¹⁹

Tal posição do STJ é acompanhada no julgado do HC119722/CE, no STF, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, publicado em 17.10.2013. Em tal tese, salientou a corte suprema que, para concessão do beneplácito, é necessária a colaboração voluntária de forma eficaz com o processo criminal, identificado autores e demais co-autores, caso contrário não haveria como conceder a minorante. *In verbis*:

“Registre-se que a delação premiada exige, para a sua configuração, a admissão pelo acusado da participação no ilícito, bem como o fornecimento de informações capazes de contribuir para a identificação dos comparsas e da trama delituosa, conforme preceitua o art. 41 da Lei n. 11.343/06.

Assim, não tendo o agravante fornecido informações capazes de contribuir para a identificação da trama delituosa e dos demais envolvidos no tráfico internacional, inviável o reconhecimento da minorante.”¹²⁰

Apesar de ser evidente o posicionamento de ambas as cortes, há decisão favorável à concessão da causa de diminuição da pena em casos onde não ocorre nítida elucidação da trama ou identificação de demais réus. Nesse sentido, a decisão do Ministro Luiz Fux em sede de Agravo Regimental, caminha no sentido de

¹¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 118030/SP. HABEAS CORPUS. Relator(a): Min. JORGE MUSSI. Órgão Julgador: Quinta Turma. Julgamento: 01.10.2009. Publicação no DJe em 26.10.2009.

¹²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 119722/CE. HABEAS CORPUS. Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA. Julgamento: 10.10.2013. Publicação PROCESSO ELETRÔNICO DJe-206 Divulg. 16/10/2013 Public. 17.10.2013.

flexibilizar a aplicação do instituto premial a quem contribua mesmo que não seja de forma esclarecedora com a investigação criminal:

“Delação premiada. Perdão judicial. Embora não caracterizada objetivamente a delação premiada, até mesmo porque a reconhecidamente preciosa colaboração da ré não foi assim tão eficaz, não permitindo a plena identificação dos autores e partícipes dos delitos apurados nestes volumosos autos, restando vários deles ainda nas sombras do anonimato ou de referências vagas, como apelidos e descrição física, a autorizar o perdão judicial, incide a causa de redução da pena do art. 14 da Lei nº 9.807/99, sendo irrelevantes a hediondez do crime de tráfico de entorpecentes e a retratação da ré em Juízo, que em nada prejudicou os trabalhos investigatórios.”¹²¹

Não obstante aos critérios de análise para admissão do benefício premial, outro fator preponderante para a aplicação da minorante é a relevância da contribuição junto ao procedimento persecutório estatal. Já foi evidenciado, que o papel primordial da delação premiada é fazer com que o co-réu colabore de forma efetiva com a investigação criminal, e assim possa ser beneficiado independentemente de quão lesiva tenha sido a sua conduta. Apesar de o instituto premial ter uma das raízes na anteriormente definida cultura de emergência, não se pode afastar qualquer direito ou benefício apontado ao réu. Nesse sentido:

“3. Na concreta situação dos autos, o magistrado não examinou o relevo da colaboração do paciente com a investigação policial e com o equacionamento jurídico do processo-crime. Exame, esse, que se faz necessário para determinar o percentual de redução da reprimenda. Noutros termos: apesar da extrema gravidade da conduta protagonizada pelo acionante, o fato é que as instâncias ordinárias não se valeram de tais fundamentos para embasar a escolha do percentual de 1/3 de redução da pena.

4. A partir do momento em que o Direito admite a figura da delação premiada (art. 14 da Lei 9.807/99) como causa de diminuição de pena e como forma de buscar a eficácia do processo criminal, reconhece que o delator assume uma postura sobremodo incomum: afastar-se do próprio instinto de conservação ou autoacobertamento, tanto individual quanto familiar, sujeito que fica a retaliações de toda ordem. Daí porque, ao negar ao delator o exame do grau da relevância de sua colaboração ou mesmo criar outros injustificados embaraços para lhe sonegar a sanção premial da causa de diminuição da pena, o Estado-juiz assume perante ele conduta desleal. Em contrapasso, portanto, do conteúdo do princípio que, no

¹²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 820480 AgR/RJ. AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 03.04.2012. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 Divulg. 20.04.2012 Public. 23.04.2012.

caput do art. 37 da Carta Magna, toma o explícito nome de moralidade.”¹²²

Outro ponto importante a frisar no tocante à aplicação da delação premiada é a não extensão da diminuição da pena a demais delatados. Tal entendimento advém desde 2003 pela quinta turma do STJ, onde o Ministro Felix Fischer define o caráter personalíssimo do instituto, sendo impraticável a aplicação aos demais delatados fora do acordo. Com relação à incidência do artigo 14 da lei nº 9.807 (Lei de proteção à Testemunha), assim define o Ministro:

“Sobressai que, o enunciado do art. 14 do aludido diploma legal não deixa margem a dúvidas, quanto à exclusividade, e ao caráter personalíssimo do benefício, que aproveita, tão somente, àquele que, efetiva e voluntariamente, contribui para o desfecho da ação penal. Os demais condenados, embora tenham participado da conduta delitativa, com maior ou menor intensidade, não poderão ser alcançados pela redução de pena, porquanto não colaboraram com as apurações, nem com a instrução penal.”¹²³

O mesmo entendimento foi reiterado posteriormente, porém em sede de *Habeas Corpus* no STF, sob a relatoria do Ministro Marco Aurélio (HC 85176/PE), publicado em 08.04.05.¹²⁴ Mostra-se, portanto e reforçadamente o não aceite da combinação da minorante para demais co-réus.

As questões apontadas demonstram a aplicação prática da do instituto premial nas Cortes superiores. Por fim, será feita a análise jurisprudencial sob o enfoque da AP 470/MG.

3.3 A delação premiada na AP470/MG

O propósito desse tópico é trazer a forma como a delação foi evidenciada pela Suprema Corte nos autos da Ação Penal 470. Convém lembrar que, no caso em tela, apenas dois réus formaram acordo junto ao *parquet* e por isso obtiveram como prêmio o perdão judicial. Tal acordo foi proposto a demais réus na

¹²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 99736/DF. Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 27.04.2010. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe-091. Divulg. 20.05.2010. Public. 21.05.2010.

¹²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 418341/AC 2002/0025733-4. Relator(a): Ministro FELIX FISCHER. Julgamento: 08.04.2003. Órgão Julgador: Quinta Turma. Publicação: DJe. 26.05.2003 p. 374.

¹²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 85176/PE. Relator: Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 01.03.2005. Órgão Julgador: Primeira Turma. Data de Publicação: DJe. 08.04.2005.

ação não sendo aceito. Convém ressaltar que os beneficiados de acordo foram apenas os réus Lúcio Bolonha Funaro e José Carlos Batista.

Destarte, e conforme apontamentos previamente fundados acerca do instituto premial, observa-se o entendimento da corte máxima quanto à utilização da delação como meio de prova. Tal instituto, apesar de ser eficaz e auxiliar no procedimento investigatório, não deve servir, unicamente, de base para fundamentação de denúncia, nesse sentido:

“Mesmo em se tratando de “delação premiada”, o depoimento isolado do corréu, desacompanhado de outras provas, não serve de arrimo para a prolação de um decreto condenatório.

O STF, nessa hipótese, também já decidiu que a delação premiada, por si só, não respalda uma condenação. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, ela só “serve ao convencimento quando consentânea com as demais provas coligidas” (STF – HC 75.226 – Rel. Min. Marco Aurélio – j. 12/08/1997; e STF – HC 71.803 – Rel. Min. Marco Aurélio – j. 08/11/1994, observando-se, todavia, que, no caso, a decisão final foi desfavorável ao paciente).¹²⁵

O Ministro Lewandowski, em sede de acórdão da AP470/MG, funda-se na gama de princípios que regem o Direito Penal, onde, para haver denúncia e incriminação contra um determinado suspeito, são necessárias evidências mínimas e plausíveis para tal conclusão, a fim de se evitar severa punição do Estado injustamente. A respeito disso posiciona-se o Ministro Dias Toffoli *apud* Ministro Celso de Mello:

“[...] nenhuma acusação penal se presume provada. Não compete, ao réu, demonstrar a sua inocência. Cabe, ao contrário, ao Ministério Público, comprovar, de forma inequívoca, para além de qualquer dúvida razoável, a culpabilidade do acusado (...) Em matéria de responsabilidade penal, não se registra, no modelo constitucional brasileiro, qualquer possibilidade de o Judiciário, por simples presunção ou com fundamento em meras suspeitas, reconhecer a culpa do réu.

Os princípios democráticos que informam o sistema jurídico nacional repelem qualquer ato estatal que transgrida o dogma de que não haverá culpa penal por presunção nem responsabilidade criminal por

¹²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470/MG. Relator(a): Ministro JOAQUIM BARBOSA. Julgamento: 28.11.2013. Órgão Julgador: Plenário. Data de Publicação: DJe-237, divulg. 02.12.2013, public. 03.12.2013, p. 4947.

mera suspeita” (HC nº 88.875/AM, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe 12/3/12).¹²⁶

Ressalva-se, portanto, que o instituto premial serve para melhor elucidar os fatos e auxiliar no desembaraçamento da trama criminosa, conforme já apontado anteriormente. Assim, com esse devido incremento à investigação é possível punir os reais culpados dos crimes, reduzindo a incidência destes. Nesse ponto reforça o conceito da delação, o Ministro Luiz Fux:

“O instituto da delação premiada deriva de legítima atividade de sopesamento pela qual decidiu o legislador por abrandar ou mesmo eliminar o apenamento de delinquentes que colaborem para o atingimento de determinadas finalidades, dentre elas a identificação dos demais envolvidos no esquema criminoso e a recuperação total ou parcial do produto do crime, justificando-se a benesse concedida ao infrator pela sua indispensável ajuda no desbaratamento da engenharia delitiva, contribuindo para prevenir e reprimir um dano social consideravelmente maior do que aquele que causou.”¹²⁷

Outro ponto impugnado pelas demais partes na ação, com relação ao efeito do acordo, foi quanto à quebra do princípio da indivisibilidade. Conforme apontado anteriormente no trabalho em tela com relação ao referido princípio, não cabe à vítima escolher quem será integrante do polo passivo da ação penal. Nesse sentido, teria então que haver denúncia contra todos os réus participantes do crime. Esse é o fundamento apontado pela defesa de alguns dos réus no caso do “mensalão”, ou seja, a ausência dos nomes dos senhores. Lúcio Bolonha Funaro e José Carlos Batista ensejariam uma nulidade da denúncia.

A questão é uníssona e pacífica na Corte Suprema como aponta o Ministro Relator Joaquim Barbosa em sede de acórdão:

“2.[...] não procede a alegação de que a ausência de acusação contra dois supostos envolvidos – beneficiados por acordo de delação premiada - conduziria à rejeição da denúncia, por violação ao princípio da indivisibilidade da ação penal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido da inaplicabilidade de tal princípio à ação penal pública, o que, aliás, se depreende da

¹²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470/MG. Relator(a): Ministro JOAQUIM BARBOSA Julgamento: 28.11.2013. Órgão Julgador: Plenário. Data de Publicação: DJe-237, Divulg. 02.12.2013, Public. 03/12/2013, p. 5084.

¹²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470/MG. Relator(a): Ministro JOAQUIM BARBOSA Julgamento: 28.11.2013. Órgão Julgador: Plenário. Data de Publicação: DJe-237, Divulg. 02.12.2013, Public. 03.12.2013, p. 5927.

própria leitura do artigo 48 do Código de Processo Penal. Precedentes.”¹²⁸

A jurisprudência da Suprema Corte tem trazido a ideia de aplicação do princípio da indivisibilidade com o fundamento no artigo 48 do Código de Processo Penal, onde determina que “a queixa contra qualquer dos autores do crime obrigará ao processo de todos, e o Ministério Público velará pela sua indivisibilidade”.¹²⁹ Ou seja, no caso da ação penal 470, ação penal pública incondicionada, não cabe alegação de quebra do referido princípio, haja vista ser aplicado apenas às ações penais privadas. Tal argumento se vê presente no voto do Ministro Luiz Fux em sede de Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* n.º 111.211, prolatado em 30.10.2012, publicado no DJe em 20.11.2012, *in verbis*:

“O princípio da indivisibilidade da ação, expressamente previsto no art. 48 do Código de Processo Penal¹, é restrito à ação penal privada, [...] a evolução da jurisprudência desta Corte no de que o princípio da indivisibilidade da ação penal, entendido como vedação ao fracionamento da persecução penal, à ação penal privada penal, e não à ação penal pública, cujo controle é expressamente previsto no art. 28 do Código de Processo Penal.”¹³⁰

Após deixar evidente a posição jurisprudência acerca do princípio da indivisibilidade, outro ponto controvertido no acórdão em tela foi a obrigatoriedade da ação penal. Foi alegada a quebra do referido fundamento regente do Direito Processual Penal, uma vez que não se viram presentes todos os nomes dos réus na denúncia que resultou na presente ação. Embora o fundamento seja semelhante ao apresentado para a quebra da indivisibilidade, a obrigatoriedade da ação penal, conforme fundamento exposto pregressamente impõe ao *parquet*, obrigatoriamente, oferecer denúncia como forma de mostrar resposta estatal às infrações cometidas, à exceção dos crimes cobertos pela ação penal privada.

No caso em tela, ressalva o STF que não houve qualquer quebra de princípio, uma vez a denúncia foi oferecida em primeira instância, em desfavor dos

¹²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470/MG. Relator(a): Ministro JOAQUIM BARBOSA Julgamento: 28.11.2013. Órgão Julgador: Plenário. Data de Publicação: DJe-237, Divulg. 02.12.2013, Public. 03.12.2013, p. 196.

¹²⁹ BRASIL. 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>>. Acesso em: 25 fev 2014.

¹³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal RHC 111.211/MG. Relator(a): Ministro LUIZ FUX Julgamento: 30.10.2012. Órgão Julgador: Primeira Turma. Data de Publicação: DJe 20.11.2012, p. 6.

co-réus beneficiados. A decisão foi prolatada em sede de preliminar arguida presente às folhas 398/399 do acórdão. O indeferimento força inclusive a ressalva quanto à 3ª questão de ordem votada pelo pleno em 23/10/2008, cuja divulgação foi em 29.04.2009 e a publicação no DJe em 30.04.2009, onde fora levantada uma hipótese de afronta à decisão da corte de não permitir o desmembramento do mesmo processo para as instâncias inferiores. Ocorre que, no caso em tela, houve uma denúncia autônoma à apresentada junto ao STF, devido ao acordo de delação premiada, afastando qualquer ideia de desmembramento da ação bem como qualquer ofensa à legalidade. Não obstante, o oferecimento de denúncia junto ao STF seria questão de incompetência absoluta, uma vez que os co-réus delatores não possuem a premissa do foro privilegiado.¹³¹

Por fim e exaurindo as questões importantes quanto à presença da delação premiada na referida ação, os Ministros em sua maioria acabaram por aplicar a benesse da delação premiada ao réu Roberto Jeferson, pois este teria contribuído de forma a auxiliar com a investigação criminal.

A questão se torna interessante a partir do momento em que se aponta a recusa do referido réu pela proposta de delação premial. Mesmo havendo a negativa, os ministros decidiram em maioria por aplicar a dedução de 1/3 da pena pelo auxílio prestado.

É mister lembrar que em sede de investigação criminal e inquérito, ainda, esse mesmo réu teria recusado o acordo oferecido pelo *parquet* à delação premiada. De acordo com o próprio, jamais seria taxado por delator. O ponto interessante que se forma a partir dessa situação é – réu Roberto Jefferson, nesse momento, não cumpriu os requisitos necessários para a obtenção do benefício premial.

Nessa seara, o deputado não teria confessado crime algum, tampouco o fez de forma espontânea ou voluntária, por menos teria, até então, delatado demais corréus no esquema organizado. Assim seria descabida a aplicação do instituto ao deputado haja vista que a legislação para aplicação deste é taxativa.

¹³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470-QO3/MG. Relator(a): Ministro JOAQUIM BARBOSA Julgamento: 28.11.2013. Órgão Julgador: Plenário. Data de Publicação: DJe-79, Divulg. 29.04.2009, Public. 30.04.2009.

No caso em tela a Corte Suprema mostrou-se aquém da taxatividade legal e aplicou o instituto, com fundamento na premissa de ter Roberto Jefferson contribuído, voluntária e notoriamente para o desenvolvimento da trama persecutória, e, por conseguinte, ter feito com que o Estado pudesse atingir demais cabeças da operação. Foi pelo “delator” do esquema que a investigação criminal atingiu outro réu, Marcos Valério, apontado como operador do esquema de mensalão.

A partir daí, nota-se que o S.T.F. afastou o instituto premial da intenção do réu e da vontade daquele que acusa. O foco baseou-se na colaboração eficaz do depoimento do deputado, bem como nas demais provas obtidas a partir de então. Nesse sentido, haja vista a colaboração do réu, mesmo sendo involuntária, foi motivo de minoração da pena aplicada, de acordo com o pleno da Corte. Vale ressaltar que tal previsão existe legalmente, e, uma vez ocorrendo a colaboração eficaz, bem como a descoberta de demais participantes da trama, o juiz poderá aplicar a redução referente à delação premiada. Nesse sentido aponta o Ministro Luiz Fux, acompanhando o relator da ação:¹³²

“Não fosse a indispensável colaboração do denunciado Roberto Jefferson para a persecução penal, de forma absolutamente voluntária, os demais crimes e seus coautores jamais seriam descobertos pelas autoridades de controle. As informações declinadas pelo aludido acusado foram essenciais para a própria existência do presente julgamento, e, por isso, é de rigor agraciá-lo com o benefício legal da redução de pena, conforme disposto no art. 14 da Lei nº 9.807/99.”¹³³

Dessa feita, entendeu-se por maioria a Corte Suprema em aplicar a benesse da delação premiada ao réu Roberto Jefferson, com fundamento na Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas.

Outro ponto não menos importante e interessante para se avaliar é o pedido para acordo de delação premiada feito pelo réu Marcos Valério. Destarte, seu posicionamento era de não aceitação de qualquer tipo de acordo de delação premiada, no entanto, durante o curso do julgamento da AP 470, o operador do

¹³² FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. Diretório. Rio de Janeiro. Disponível em: <<http://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files>>. Acesso em: 21 mar. 2014. 16:38.

¹³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470/MG. Relator(a): Ministro JOAQUIM BARBOSA Julgamento: 28.11.2013. Órgão Julgador: Plenário. Data de Publicação: DJe-237, Divulg. 02.12.2013, Public. 03.12.2013, p. 4.115.

esquema teria requerido junto Supremo Tribunal a inclusão do seu nome para um acordo de delação premiada.

O pedido realizado pela defesa do então réu não teve apreciação dentro do julgamento da presente ação, e de pronto teria sido recusado pelos Ministros, haja vista não ter mais utilidade para o processo em questão, que já se encontrava nas vias finais de julgamento.¹³⁴

Assim, conclui-se a exposição da delação premiada junto à AP 470/MG, julgada durante os anos de 2012/13 no STF. Convém lembrar que após o presente acórdão, houve a impetração de recursos de embargos infringentes e declaratórios, recebidos e, para alguns réus, acolhidos, vindo a reduzir a pena final. Os infringentes acabaram por ser acatados, à parte dos réus, fazendo com que não houvesse mais a condenação pelo crime de formação de quadrilha.

¹³⁴ Essas informações não entram no referido acórdão e servem apenas para melhor elucidar ou informar o leitor com relação à mais uma participação do instituto premial dentro dessa ação penal. Mesmo havendo inúmeras publicações em revistas e notícias, não há confirmação por parte do Ministério Público ou do STF quanto ao pedido de Marcos Valério.

Conclusão

Após todo o esclarecimento prestado acerca da delação premiada e, com a finalidade de complementar o estudo em tela, busca-se apontar as conclusões obtidas sobre o tema.

Como foi visto, a situação social brasileira nas últimas décadas vem se acentuando, de forma a tornar os números da violência no país expressivos, isso dentro de um contexto comparado aos países de mesmo nível de desenvolvimento. Diariamente a sociedade é exposta a diversas formas de agressão que vão desde o emprego da brutalidade e ameaça sob a mira de uma arma de fogo, até a violência financeira praticada exaustivamente por aqueles que deveriam prezar pela coisa pública.

No intuito de auxiliar o Estado nessa busca incessante pela punição e melhor reprimenda dos crimes, o instituto da delação premiada foi incorporado ao sistema jurídico pátrio advindo de demais soberanias alienígenas, principalmente a norte americana e italiana.

É cediço, portanto, que ao recepcionar o instituto premial na legislação pátria, este passou a colidir com valores primordiais contidos na Carta Magna nacional. A delação premiada foi posta em cheque frente aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, bem como princípios processuais, como a indivisibilidade, indisponibilidade, entre outros.

Dessa feita, conclui-se que, na grande parte dos princípios suscitados e alegados em defesa daqueles que foram delatados, a grande maioria encontra-se recepcionada pela norma nacional e devidamente aplicada. O resultado se torna aparente expressivamente em diversos casos nas justiças estaduais bem como nos tribunais superiores, como na AP 470.

A ação penal em tela tornou-se um marco no tocante aos julgamentos nacionais, pois materializa a punição inédita de grandes representantes e articuladores políticos nacionais. Com isso, logo se vê a importância que o instituto mostrou perante a jurisdição.

Não se deve esquecer que, por mais que princípios sejam norteadores e fontes do direito, eles devem ser analisados à luz dos anseios da sociedade. Nessa seara encontra-se então a delação premiada como uma fonte do *movimento da lei e ordem*, buscando trazer melhores resultados para um combate entre os cidadãos de bem e aqueles que vivem à margem das leis. Assim, entende-se como sendo plenamente aceitável a aplicação do instituto perante a Corte Suprema, uma vez que há o devido respeito aos princípios constitucionais primordiais. Os conflitos aparentes de normas e princípios se veem apaziguados, em sua maioria, pela interpretação que o STF tem dado.

Outro ponto não menos importante é a novidade do instituto premial pareado ao Código Penal Brasileiro, datado da década de 1940. A muito se vê o aludido código desatualizado perante as diversas formas e crimes que surgiram durante todo esse tempo de vigência.

Esse ponto é sensível no tocante ao instituto, uma vez que este se encontra regulado por vários diplomas distintos, possibilitando diversos enquadramentos na aplicação da premiação ao caso concreto e, por conseguinte, podendo gerar conflitos de interpretação. Vale ressaltar que, tal conteúdo da delação premiada em jurisdições alienígenas tem total respaldo em uma lei central que regula o sistema premial. Nesse sentido, seria interessante para o caso pátrio ter uma lei definindo e apontando a aplicação da delação premiada, bem como disposições não conflitantes com as normas nacionais, tanto constitucionais quanto infraconstitucionais. Assim, seu conteúdo não permaneceria presente em várias leis com aplicações distintas, mas sim, em uma única, reguladora da delação premiada.

A AP 470 foi um importante marco quanto à aplicação da delação premiada perante a Corte Suprema, visto que sem a delação do Dep. Roberto Jefferson não teria sido investigado um dos maiores esquemas de corrupção da história recente do Brasil. Conquanto a delação que instigou a investigação do esquema de corrupção não se enquadre nos requisitos da delação premiada em si, o seu uso foi observado durante o curso da AP 470, notadamente nos caso do Sr. Lúcio Bolonha Funaro e José Carlos Batista, onde foi imprescindível para a compreensão do funcionamento da atividade criminosa bem como para a persecução de pessoas envolvidas que jamais seriam investigadas sem a sua

observância. Frente a aplicação do instituto premial em tão notório julgamento pela mais alta corte do país, não restam dúvidas quanto a importância e eficiência do instituto analisado que, apesar de controverso e de carecer de legislação mais clara e adequada aos princípios constitucionais pátrios, ocupa lugar de crescente importância no ordenamento jurídico brasileiro.

Portanto, entende-se como sendo viável a aplicação da delação premiada junto ao ordenamento jurídico penal nacional, uma vez que aqueles princípios morais e éticos frequentemente postos em confronto com o instituto se mostram “menores” que os anseios da sociedade por ferramentas de combate às infrações penais.

Bibliografia

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal, vol. 3, 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal. Parte Especial. v. 3. 5. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2009,

BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada*: Direito estrangeiro, Doutrina e Jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BRASIL. Lei Nº 12.850, *de 2 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. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm#art26>. Acesso em: 02 out. 2013.

BRASIL. Lei Nº 9.613, *de 3 de março de 1998*. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro. Brasília, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm>. Acesso em: 02 out. 2013.

BRASIL. 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: 02 out. 2013.

CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2011

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Processo Penal e Constituição. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004

CARVALHO, Natália Oliveira de. *A delação premiada no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CHOUKR, Fauzi Hassan. *Temas de direito e processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

DA COSTA, Marcos Dangelo. *Delação Premiada*. 2008. Projeto pedagógico. Monografia (Bacharelado)-Curso de Direito, Brasília, 2008.

FERNANDES, Scarance Antonio. *Processo penal constitucional*. 5. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: RT, 2007,

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

FONSECA, Pedro Henrique Carneiro da. *A delação premiada*, 2008. Disponível em: <<https://aplicacao.mp.mg.gov.br/xmlui/handle/123456789/201>>. Acesso em: 11 out 2013.

FRANCO, Alberto Silva. *Crimes hediondos*. 5. ed. São Paulo: RT, 2005.

GAZZOLA, Gustavo dos Reis. *Delação Premiada*. In: CUNHA, Rogério Sanches (Coord.); TAQUES, Pedro (Coord.); GOMES, Luiz Flávio (Coord.). *Limites constitucionais da investigação*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009

GOMES, Luis Flávio, OLIVEIRA, William Terra de e CERVINI, Raúl. *Lei de lavagem de capitais*. São Paulo: RT, 1998.

GOMES, Luiz Flávio. *Crime organizado: enfoques criminológicos jurídicos e político criminal (Lei 9.034/95)*. São Paulo: RT, 1995.

GOMES, Milton Jordão de Freitas Pinheiro. *Plea Bargaining No Processo Penal : perda das garantias*. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001 . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2123>>. Acesso em: 11 out. 2013.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. vol. 1. 12. ed. Niterói: Impetus, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *O crime organizado no sistema italiano*. In: Penteadó, J. de C. (Coord.) *Justiça Penal, v. 3: críticas e sugestões, o crime organizado (Itália e Brasil): a modernização da lei penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995b.

GUIDI, José Alexandre Marson. *Delação Premiada no combate ao crime organizado*. São Paulo: Lemos & Cruz: 2006.

JESUS, Damásio de. *Estágio atual da “delação premiada” no Direito Penal Brasileiro*. 2005. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 02 out. 2013.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Sistema penal brasileiro: execução das penas no Brasil*, 2011. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/10487-10487-1-PB.htm>>. Acesso em: 11 out. 2013.

MAIA, Rodolfo Tigre. *Dos crimes contra o sistema financeiro nacional*. São Paulo: Malheiros, 1999.

MONTEIRO, Antonio Lopes. *Crimes hediondos: textos, comentários e aspectos polêmicos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. *O valor da confissão como meio de prova no processo penal*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

PENTEADO, Jaques de Camargo. *Justiça Penal: Críticas e sugestões. O crime organizado (Itália e Brasil) A modernização da lei penal*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1995.

PEREIRA, Frederico Valdez. *Compatibilização constitucional da colaboração premiada*. Revista CEJ, Brasília, n.59, p. 84-99, jan/abr. 2013

PINTO, Ronaldo Batista. *Colaboração premiada é arma de combate ao crime*. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br>>. Acesso em 06 out. 2013.

SARCEDO, Leandro. *A delação premiada e a necessária mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal*. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo-RIASP*, São Paulo, a. 14, v. 27, p. 191-205, jan/jun. 2011.

SOUZA, José Alberto Sartório de. *Plea bargaining: modelo de aplicação do princípio da indisponibilidade*. In: *Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais*, fasc. 2. Belo Horizonte, dez. 1998.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Código de Processo penal comentado. v. 1. 10 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

TUCCI, Rogério Lauria. Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: RT, 2004,