

A COLABORAÇÃO PREMIADA E SUA APLICAÇÃO NA PERSECUÇÃO PENAL MILITAR



Ricardo Antonio Andreucci¹



Ronaldo João Roth²

I - ASPECTOS GERAIS.

A delação é a *admissão da prática de crime* e a revelação de outro participante (comparsa) na empreitada criminosa, constituindo-se numa forma de *colaboração* na persecução penal.

A delação premiada ou colaboração premiada é uma espécie do gênero colaboração do autor do crime para o esclarecimento do fato, além de colaboração para a revelação de seus comparsas, para a indicação da localização da vítima, para a prova da ocorrência do delito, dentre outras. Hoje em dia, esse instituto jurídico vem disciplinado em detalhes na Lei nº 12.850/13, nos artigos 4º a 7º, podendo ser aplicada, por analogia, à persecução penal militar.

A delação premiada, sob o aspecto material, constitui um instituto de Direito Penal, e, sob o aspecto processual, consiste num meio de obtenção de prova e numa preciosa técnica de investigação.

A delação premiada consiste, nessa linha, em ato do acusado que, admitindo a participação no delito, fornece às autoridades informações eficazes, capazes de contribuir para a resolução do crime." (STJ – 6ª T. - HC 90.962 – Rel. Min. Haroldo Rodrigues – J. 19.05.11).

Alguns doutrinadores consideram que, moralmente, a delação premiada é um procedimento que não deveria ser adotado pelo ordenamento jurídico. Por outro lado,

há doutrinadores que defendem a existência do instituto, como uma ferramenta importantíssima no combate aos crimes e, em especial, ao crime organizado. Nesse ponto, houve uma opção do legislador em deixar o aspecto moral de lado, dando ênfase à ferramenta eficiente no combate ao crime de qualquer natureza, pois, como sabido, nem tudo que é legal é moral, e elucidado nas lições de Hans Kelsen e cristalizadas por NORBERTO BOBBIO.³

Em palestra realizada no XII Seminário de Direito Militar no STM, em 2015, o jurista LUIZ FLÁVIO GOMES, ao tratar das *garantias mínimas do processo criminal no Pacto de San José da Costa Rica e seus reflexos no Direito Brasileiro*, afirmou que as 33 (trinta três) delações premiadas ocorridas na Operação Lava Jato são todas constitucionais, pois o direito de defesa é preservado, tal como ocorre no sistema judiciário europeu, com decisões da Corte Constitucional alemã e do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, afirmando que a delação premiada é a maior revolução probatória da história do Brasil.

Adotado em nosso ordenamento jurídico a solução jurídica consensual para os crimes de menor potencial ofensivo (art. 98, I, da CF), nada obsta que, por meio legal, como já ocorre, a *solução consensual* também seja adotada para outras categorias de crime, tais como o hediondo, o organizado, o de entorpecentes, o militar etc.

1 Procurador de Justiça Criminal do Ministério Público de São Paulo, Doutor e Mestre em Direito, Pós-doutor em Direito pela Universidade Federal de Messina – Itália, Coordenador pedagógico do Complexo de Ensino Andreucci, Professor universitário e de cursos preparatórios para ingresso nas Carreiras Jurídicas e OAB, Articulista, palestrante, autor de diversas obras jurídicas pela Editora Saraiva.

2 Juiz de Direito da Justiça Militar do Estado de São Paulo, Especialista em Processo Penal, Mestrando em Direitos Humanos, Coordenador e Professor da Pós-Graduação de Direito Militar na Escola Paulista de Direito (EPD), Professor na Academia de Polícia Militar do Barro Branco (APMBB), Articulista, palestrante e autor de obras jurídicas.

3 BOBBIO, Norberto. Teoria do Ordenamento Jurídico, 1ª ed, São Paulo: Edipro, 2011, p.80.

II – ESCORÇO HISTÓRICO.

A delação premiada é um dos institutos jurídicos mais antigos do Brasil e já era prevista nas Ordenações Filipinas, vigentes em Portugal e suas colônias, e que vigorou no Brasil de 1603 a 1916, estando prevista no Quinto livro, Título CXVI (*como se perdoará aos malfeitores, que derem outros à prisão*) e cujos benefícios livrava o delator das pesadas dívidas que possuía junto à Coroa Portuguesa.

Como caso concreto, naquela época, Tiradentes, na Inconfidência Mineira, foi alvo de delação do Coronel Joaquim Silvério dos Reis, que o levou a ser preso, processado e condenado à morte por crime de Lesa Majestade, sendo enforcado em praça pública no Rio de Janeiro, tendo seu corpo, depois, sido esquartejado. Pela delação, Joaquim Silvério dos Reis recebeu de Lisboa o foro de fidalgo da Casa Real e o hábito da Ordem de Cristo e teve suas dívidas com a Coroa Portuguesa perdoadas, recendo ouro, uma mansão e o cargo público de tesoureiro da bula de Minas Gerais, Goiás e Rio de Janeiro.⁴

Em nosso ordenamento jurídico, vários dispositivos legais contemplam a delação premiada, tais como: a Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90, art. 8º, parágrafo único), o crime de extorsão mediante sequestro (artigo 159, § 4º, do CP), a Lei de Proteção a testemunhas (Lei nº 9.807/99), a Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06), a Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei nº 9.613/98), a Lei dos Crimes contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo (Lei nº 8.137/90) e mais recentemente foi incorporada na nova Lei do Crime Organizado (Lei nº 12.850/13), onde recebeu um tratamento mais moderno e mais adequado à realidade brasileira.

Certo é que, embora em todas as leis citadas, a delação premiada tenha definido os benefícios ao delator, apenas o último diploma legal, como mencionado, é que tratou do instituto da delação premiada como mecanismo de investigação e obtenção de prova, dentre as medidas de combate às organizações criminosas, passando, portanto, a regular o instituto de forma mais completa, agora sob o título de colaboração premiada.

Na Lei de Proteção a Testemunhas, a delação premiada pode inclusive ensejar a mudança de identidade do delator e de sua família, além de prever a possibilidade de cirurgia plástica no delator e outras medidas mais.

III - APLICAÇÃO DA DELAÇÃO PREMIADA NA PERSECUÇÃO PENAL MILITAR.

Indiscutivelmente, o instituto da delação premiada se aplica aos procedimentos de Polícia Judiciária Militar (*inquérito policial militar - IPM e auto de prisão em flagrante delito - APFD*), seja com base na Lei nº 9.807/99⁵, envolvendo qualquer crime militar, seja com base na Lei nº 12.850/13^{6,7}, seja nos crimes conexos ao crime organizado, matéria esta que recebeu tratamento na doutrina inaugurada por Ronaldo João Roth e também na jurisprudência.

Na persecução penal militar, a delação premiada é um importante instrumento à disposição do Oficial da instituição militar que esteja atuando como Encarregado do IPM ou como Presidente do APFD, podendo ela ser utilizada também na Justiça Castrense, nos processos de sua competência envolvendo os crimes militares.

Assim como o Delegado de Polícia exerce a Polícia Judiciária Comum (Lei nº 12.830/13), o Oficial das instituições militares exerce a Polícia Judiciária Militar (PJM), por força do Código de Processo Penal Militar (CPPM), ambas as atribuições previstas na Constituição Federal (artigo 144, § 4º, da CF). Logo, há de se reconhecer que essas autoridades policiais têm poderes *correspondentes e análogos* assegurados no ordenamento jurídico.

IV – ASPECTOS LEGAIS DA COLABORAÇÃO PREMIADA.

Ao cuidar da colaboração premiada, a nova Lei do crime organizado (Lei nº 12.850/13) estabeleceu que ela é um meio de investigação e um meio de prova (art. 3º), além de ser um direito subjetivo condicionado a resultados (art. 4º).

A colaboração premiada pode ocorrer em qualquer momento da persecução penal, ou seja, na fase de investigação policial (no IP ou no IPM) ou da ação penal, sendo possível, inclusive, que ocorra após a sentença transitada em julgado, estabelecendo a lei que, se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos (art. 4º, §5º).

Portanto, os benefícios da colaboração premiada vão desde a diminuição da pena, de um a dois terços, até o perdão judicial, podendo o Ministério Público deixar de oferecer denúncia se o colaborador não for o lí-

4 RODAS, Sérgio. Delação premiada foi responsável pela morte de Tiradentes, há 223 anos, capturado na internet em 03.11.15.

5 ROTH, Ronaldo João. Colaboração premiada na Justiça Militar e o Perdão Judicial, São Paulo: Suprema Cultura, 2004, p. 73/80.

6 ROTH, Ronaldo João. Crime Organizado, Coordenado por Ana Flávia Messa e José Reinaldo Guimarães Carneiro, São Paulo: Saraiva, 2012, "O crime organizado e a conexão com o crime militar: estruturas e estratégias de combate por parte do Estado", pp. 441/459.

7 ROTH, Ronaldo João. A nova Lei do crime organizado – Lei 12.850/13, a atuação das Instituições Militares e da Justiça Militar, e os meios operacionais e legais para atuação da Polícia Judiciária Militar. Florianópolis: AMAJME, 2013, nov/dez, pp. 23/28.

der da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração.

A delação há de ser eficaz, impondo a lei que os benefícios ao colaborador ficam condicionados a um ou mais dos seguintes resultados: identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; e a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

A colaboração premiada poderá ser proposta ao indiciado, durante as investigações, pelo Delegado de Polícia, pelo Encarregado do IPM, pelo Presidente do APFD ou mesmo pelo Promotor de Justiça. Se for aceita a proposta, deverá ser celebrado um acordo entre os envolvidos na negociação.

Importante ressaltar que o juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.

Realizado o acordo de colaboração, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor. O pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto.

O juiz poderá, inclusive, recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais, podendo também adequá-la ao caso concreto.

Após a homologação do acordo pelo juiz, o colaborador poderá, sempre acompanhado pelo seu defensor, ser ouvido pelo membro do Ministério Público ou pelo delegado de polícia responsável pelas investigações.

A Lei nº 12.850/13 previu, ainda, a possibilidade de as partes poderem retratar-se da proposta, caso em que as provas autoincriminatórias produzidas pelo

colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor.

Vale mencionar que, nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade. Portanto, a figura do defensor é de suma importância para a validade e eficácia da delação, devendo assistir o colaborador em todos os atos de negociação, confirmação e execução da colaboração.

Seguindo a mesma regra do Código de Processo Penal em relação à confissão do acusado, a nova Lei do Crime Organizado estabeleceu que nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador.

A jurisprudência tem reconhecido a delação premiada como suficiente para condenação quando ela vier corroborada por outras provas dos autos. Nesse sentido:

STF: "PROVA - DELAÇÃO - VALIDADE. Mostra-se fundamentação o provimento judicial quando há referência a depoimentos que respaldam delação de corréus. Se de um lado a delação, de forma isolada não respalda condenação, de outro serve no convencimento quando consentânea com as demais provas coligidas." (STF - 2ª T. - HC 75.226/MS - Rel. Min. Marco Aurélio - J. 12.08.97). Nesse sentido STF: 1ª T. - RHC 124192/PR - Rel. Min. Dias Toffoli - J. 10.02.15; e 1ª T. - HC 99.736/DF - Rel. Ayres Britto - J. 27.04.10.

Por outro lado, se a delação for genérica e nada esclarecedora, não será eficiente para os fins do benefício. STF: 1ª T. - HC 119976/SP - Rel. Min. Luiz Fux - J. 25.02.14.

Uma questão que merece ser enfrentada, por fim, refere-se à possibilidade de o próprio investigado propor à autoridade policial, civil ou militar, ou ao Ministério Público o acordo de colaboração premiada. Nesse caso, a iniciativa do acordo partiria do próprio investigado, assistido por seu defensor, constituindo a colaboração premiada em um direito subjetivo seu, de fazer-se merecedor das benesses legais, condicionadas à eficácia dos resultados previstos em lei.

Não vemos óbice, portanto, a que o próprio investigado proponha o acordo de colaboração premiada à autoridade policial civil ou militar, ou ao Ministério Público, apesar dessa hipótese não estar prevista expressamente na Lei nº 12.850/13, uma vez que, além do art. 4º, "caput", se referir a "requerimento das partes", o §10º menciona que "as partes podem

"Importante ressaltar que o juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração."

retratar-se da proposta”, deixando claro que a dita proposta pode muito bem ser formulada pelo próprio investigado.

V - A COLABORAÇÃO PREMIADA NO IPM OU NO APFD.

Constitui-se a colaboração premiada em eficiente ferramenta jurídica no âmbito dos procedimentos de Polícia Judiciária Militar (IPM ou APFD), cuja aplicação está amparada expressamente pela disciplina da Lei nº 9.807/09 (art. 14) e da Lei nº 12.850/13 (art. 4º, § 2º).

A matéria, vale ressaltar, é de natureza processual e sua aplicação, no âmbito da persecução penal militar, encontra autorização no CPPM (art. 3º) diante do preenchimento da lacuna legal.

É recomendável que a colaboração premiada seja formalizada no IPM, por meio do respectivo termo, em que fique estampado o acordo para a referida delação. Todavia, mesmo que ausente o termo de acordo, a colaboração pode ser reconhecida e produzir seus efeitos ao colaborador. Nesse sentido: STF: “Colaboração premiada. A delação voluntária de outros implicados, sem formalização de acordo com a acusação, não impede o oferecimento da denúncia. Eventuais benefícios pela colaboração serão avaliados na fase de julgamento” (STF – 2ª T. - Inq 3204/SE – Rel. Min. Gilmar Mendes – J. 23.06.15)

O importante é a voluntariedade por parte do indiciado, visando à colaboração, à investigação e ao asseguramento do benefício legal da redução da pena ou até à obtenção do perdão judicial, dependendo do grau de colaboração, bem como a regularidade do procedimento, com a imprescindível participação do defensor do delator.

Em termos práticos, pode o próprio Encarregado do IPM provocar, junto ao indiciado, a colaboração premiada ou aceitar a iniciativa daquele, ocasião em que devem ser vislumbrados os benefícios que advirão daquele procedimento, desde que sejam eles comprovados e eficientes, recomendando-se a realização do acordo expresso nos autos, mediante termo, para que, após a manifestação ministerial, possa ocorrer a homologação do Juízo (§ 7º do art. 4º da Lei 12.850/13). Nessa linha, o Encarregado do IPM poderá representar e o Ministério Público poderá requerer Juiz a aplicação do benefício (§ 2º do art. 4º da Lei 12.850/13).

Para maior garantia da colaboração premiada, recomenda a Lei que o registro dos atos de colaboração deverá ser feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotipia, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações. (§ 13 do art. 4º da Lei 12.850/13)

VI - A COLABORAÇÃO PREMIADA NO PROCESSO CRIME MILITAR.

Aproveitando o que já foi dito em relação à colaboração na fase de inquérito, a delação premiada no âmbito do Juízo também será formalizada e pode ser precedida de acordo entre três partícipes: o Ministério Público, o réu e o seu defensor, se não ocorrida na fase da Polícia.

Inegável a utilidade da delação premiada no âmbito do processo penal militar, com amparo igualmente nas Leis 9.807/99 (art. 13) e 12.850/13 (art. 4º), dependendo a natureza do crime que se esteja tratando.

O benefício já foi aplicado no precedente da 1ª Auditoria Militar do Estado de São Paulo (Processo-crime n. 53.494/2009) confirmada no TJM/SP (Apelação-criminal nº 6664/13 – Rel. Juiz Evanir Ferreira Castilho – J. 1.11.13)

A delação premiada pode ainda ser realizada na fase de execução da pena (§ 5º do art. 4º da Lei 12.850/13).

VII – CONCLUSÃO.

Em face de tudo o que foi tratado nas linhas precedentes, é inegável que a delação premiada é um dos institutos mais antigos do Direito Brasileiro, vindo contemporaneamente prevista em várias leis do nosso ordenamento jurídico, mormente na Lei nº 12.850/13, que, conferindo-lhe a denominação de colaboração premiada, atribuiu-lhe tratamento mais técnico e garantista, alargando seu espectro de abrangência prática.

É inegável, ademais, a aplicação da colaboração premiada aos procedimentos de PJM e em qualquer momento da persecução penal militar, tanto na Polícia como em Juízo, com base no arcabouço legal mencionado nas Leis nº 9.807/99 e nº 12.850/13.

Assim, o Oficial da instituição militar (Forças Armadas ou Forças Auxiliares) que estiver atuando como autoridade de Polícia Judiciária Militar – delegante ou delegada, tem, analogamente, as mesmas atribuições que o Delegado de Polícia, em especial para utilizar, em suas atividades eminentemente jurídicas (Lei nº 12.830/13), o instrumento investigatório da delação premiada, nos termos da lei.

Desse modo, a colaboração premiada é uma ferramenta eficaz e necessária no manejo das atividades de polícia judiciária militar, conferindo ao Encarregado do IPM, ao Presidente do APFD, ao membro do Ministério Público e ao Juiz Militar um precioso instrumento de combate às organizações criminosas e ao crime organizado, inserido no moderno paradigma da Justiça Negociada, como vetor de eficácia irradiante na trincheira democrática do Estado de Direito.