

**XXV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - BRASÍLIA/DF**

DIREITO PENAL E CONSTITUIÇÃO

CAMILA CARDOSO DE MELLO PRANDO

MÁRCIO RICARDO STAFFEN

DIAULAS COSTA RIBEIRO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito penal e constituição [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/ UDF;

Coordenadores: Camila Cardoso De Mello Prando, Diaulas Costa Ribeiro, Márcio Ricardo Staffen – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-168-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Penal. 3. Constituição.
I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO PENAL E CONSTITUIÇÃO

Apresentação

As articulações teóricas entre Direito Penal e Democracia permitem avançar nas discussões da Dogmática Penal, da Criminologia e do Direito Penal. Neste livro, perspectivas diversas de análise contribuem para pensar as experiências punitivas contemporâneas.

A sociedade da globalização, da revolução tecnológica, da desterritorialização do Estado, do fenecimento das estruturas tradicionais do constitucionalismo, do reposicionamento do Direito Penal, desvela um tempo de grandes mudanças e transformações, as quais atingem espaços jurídicos, políticos, econômicos e até culturais. Surgem, então, novos direitos, novos atores sociais e novas demandas, as quais reclamam novas formas de equacionamento e proteção de bens juridicamente considerados relevantes.

Intacto neste processo não restou o ordenamento jurídico. Afinal, o ordenamento jurídico não será relevante a menos que a lei (em sentido amplo) seja capaz de produzir efeitos na sociedade. Destaque-se não tão-somente a impotência jurídica como causa deste inadimplemento, some-se neste quadro os vultos impeditivos e/ou promocionais decorrentes de condições nacionais, regionais, internacionais, tecnológicas, sociais e, especialmente, econômicas.

Parte dos textos enfrentaram as dinâmicas atuais do sistema de justiça criminal e as violações de direitos no sistema democrático. Luciana Correa Souza faz uma revisão bibliográfica apontando para a realização das funções de seletividade e reprodução social do sistema penal legitimado pelas promessas de segurança jurídica da Dogmática Penal. Edyleno Italo Santos Andrade e Daniela Carvalho Almeida da Costa descrevem a tendência de administrativização do direito penal e sua consequente violação dos princípios limitadores constitucionais penais. Lenice Kelner discute o processo de expansão do encarceramento e as violações sistemáticas de direitos dos presos. Bruna Nogueira Almeida Ratke e Celia Camelo de Souza, desde uma pesquisa empírica, revelam a ineficácia do direito à educação no sistema prisional frente às regras internas de segurança e à precária estrutura material dos estabelecimentos. Ezilda Claudia de Melo, por fim, problematiza os efeitos da espetacularização midiática nas decisões do Tribunal do Juri.

O modo como o regime de gênero afeta o funcionamento do sistema de justiça criminal e, por consequência, obstaculiza a realização democrática, também foi abordado sob perspectivas

diversas. Mariana Faria Filardi e Maria Rosineide da Silva Costa exploraram as possibilidades alternativas à pena de prisão como forma de resposta mais adequadas aos crimes de violência doméstica contextualizados pela Lei 11.340/2006. Mayara Aparecida da Silva discutiu as previsões legais e doutrinárias e sua compatibilidade constitucional em relação ao não reconhecimento do marido como sujeito ativo do crime de estupro. E, por fim, Vitor Amaral Medrado e Nayara Rodrigues Medrado apontaram as incompatibilidades, desde uma macroanálise, entre as demandas punitivistas do movimento feminista e a realização de igualdade.

Fernando Martins Maria Sobrinho e Fábio André Guaragni assinalam a necessidade de que o Direito Penal Econômico dialogue e receba insumos interdisciplinares, especialmente, de critérios provenientes da atividade empresarial e do primado da função social da empresa, para além da visão restrita de máxima lucratividade.

Em linhas similares, o artigo “A construção do Direito Penal Ambiental e seu conflito no ordenamento jurídico brasileiro”, de autoria de Maurício Perin Dambros e Patrícia de Lima Félix, ao retomar o debate sobre bens jurídicos relevantes e o intuito protecionista do ambiente, defende um constante e perene diálogo do Direito Ambiental com o Direito Penal e com Direito Administrativo.

A proposta de Luiz Eduardo Dias Cardoso, em seu artigo, verte a importância da aproximação do Direito com a Economia, sob o viés da Análise Econômica do Direito. Para tanto, em termos específicos, clama pela relevância de aferição da efetividade aos crimes tributários à luz da Análise Econômica do Direito no Brasil. Assim, busca o autor verificar a hipótese de que a repressão aos crimes fiscais no Brasil é ineficiente, sobretudo em decorrência do mau aparelhamento do aparato repressivo estatal, conforme critérios fixados por Gary Becker.

Fábio Augusto Tamborlin insere questionamentos sobre a função do Direito Penal em cenários globalizados e orientados por uma sociedade de risco. Nestes termos, coloca o Direito Penal diante de uma das mais complexas situações de atuação, isto é, a passagem do Direito Penal para além das fronteiras nacionais.

No texto “Breves reflexões acerca do princípio do bis in idem e o Direito Ambiental”, a autora, Larissa Gabriela Cruz Botelho, retoma o estudo das convergências e divergências da teórica clássica do Direito Penal em relação aos preceitos de proteção ambiental. Para tanto, busca insumos na apreciação dada à problemática pela Corte Constitucional espanhola e seus reflexos na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O artigo de Andreza do Socorro Pantoja de Oliveira Smith, destina uma crítica contundente à lei brasileira de combate ao tráfico de seres humanos, ao tempo que tal dispositivo aborda a prostituição no Brasil uma vez que este é o único propósito previsto pela legislação nacional, o que dificulta não só a real compreensão das diversas formas existentes de exploração, mas também as respostas adequadas por Estado.

No texto “O Patriot Act americano nas visões de Hannah Arendt e Giorgio Agamben: o direito penal do inimigo como remontagem do homo sacer”, os autores retomam a pauta da criminalização do terror e das novas fronteiras da persecução penal por “razões de Estado”, importando em progressiva mitigação de Direitos Humanos e garantias processuais pelos atos pós-11 de setembro de 2001.

A proteção penal do patrimônio cultural e da paisagem demonstra, na visão das autoras, que não se tutela apenas aqueles mas, sobretudo o liame subjetivo que os conecta com o ser humano, garantindo identidade e pertencimento ao meio, pretendendo responder qual o fundamento jurídico para a impossibilidade de se aplicar o princípio da insignificância e garantir solidariedade intergeracional na proteção do patrimônio cultural material e da paisagem na tutela penal brasileira.

Márcio de Almeida Farias, introduz uma posição crítica em relação à responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais e a necessidade de uma lei geral de adaptação, para tanto, conclui com a síntese da necessidade de ampla reestruturação dogmática do direito penal e processual penal para dar guarida às pessoas jurídicas.

Fabíola de Jesus Pereira e Andreia Alves de Almeida analisam a eficácia da colaboração premiada no combate à corrupção e o efeito dominó na operação Lava Jato, tema de grande atualidade e relevância na maior operação de combate à corrupção já realizada no Brasil.

Nelson Eduardo Ribeiro Machado argui a inconstitucionalidade do art. 28 da Lei nº 11.343/2006, que pune o porte de drogas para uso próprio, concluindo que a não criminalização do porte de drogas para consumo próprio quantificando um valor para a posse de pequena quantidade, bem como medidas alternativas à criminalização, de cunho administrativo, devem ser adotadas, tais como a possibilidade de tratamento do usuário, medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo, conforme prescrito no art. 28 da Lei nº 11.343/06, inciso III. Enfim, deve haver um esforço conjunto entre Poder público e sociedade em prol do enfrentamento do problema.

Alberto Jorge Correia de Barros Lima e Nathália Ribeiro Leite Silva apresentam uma análise dogmática dos mandamentos constitucionais criminalizadores e dos princípios constitucionais penais. Colocando em foco os princípios constitucionais penais e os mandamentos constitucionais criminalizadores, os autores concluíram que se deve ter em mente que, sendo os primeiros originários do Estado Liberal, e os segundos decorrentes do Estado Social, tal qual o Estado Democrático de Direito em que vivemos hoje deve constituir uma síntese e superação desses seus dois antecessores, também é preciso que, ao se estudar o Direito Penal Constitucional, leve-se em conta que tanto os princípios como os mandamentos desempenham papel de relevância no Direito Penal hodierno, e que entre eles deve haver a necessária correlação para que coexistam a fim de consagrar um Direito Penal mínimo e eficiente, que faça jus ao avanço das sociedades, enquanto democráticas.

Gerson Faustino Rosa e Gisele Mendes de Carvalho indagam se o casamento ainda é um bem jurídico penal ante o princípio da intervenção mínima do Direito Penal. A pergunta é respondida desafiando o crime de bigamia. Quanto ao casamento como bem jurídico específico, concluem os autores que, por óbvio, também deve-se, não somente dispensar, mas evitar a intervenção da ingerência penal, a qual decorre de um tempo em que não se admitia o divórcio, onde as pessoas uniam-se para a eternidade, onde criminalizava-se o adultério e outros fatos que hoje inexistem, especialmente em face da evolução cultural e legislativa, trazida pela nova Constituição, que revolucionou o Direito de Família.

Fernando Andrade Fernandes e Leonardo Simões Agapito trataram da hermenêutica midiática e das distorções dos critérios de atribuição de responsabilidade criminal. Frente às análises realizadas ao longo do texto, compreendem que a progressiva redução das garantias processuais e violação das liberdades individuais pela ultra exposição de fatos sigilosos do processo, à margem de conceitos normativos e critérios técnicos, sem a crítica necessária às instituições judiciárias e desprendido de qualquer autorreflexão, acabam por gerar uma distorção dos fatos, por consequência, do próprio direito penal e suas categorias, pensadas justamente como um contrapeso à intervenção punitiva sem controles.

Ana Clara Montenegro Fonseca e Vinícius Leão de Castro analisaram o impacto dogmático das chamadas circunstâncias concomitantes na formação do conceito finalista de culpabilidade normativa pura e seu confronto com a moderna perspectiva funcional-sistêmica. Após um detido enfrentamento do tema, os autores concluem que o funcionalismo normativo-sistêmico e, conseqüentemente, sua concepção de culpabilidade-, com seu método exageradamente normativista, não é bem-vindo vez que não limita a intervenção punitiva do Estado – pelo contrário, possibilita a sua maximização. Ademais, é esse modelo funcional incompatível com o ordenamento pátrio, que se funda na teoria finalista.

Diego José Dias Mendes tratou da não punibilidade do excesso na legítima defesa e as possíveis repercussões para a valoração da agressão lícitamente precipitada pela vítima. Após comparar sistemas jurídicos que já superaram a questão, o autor concluiu que se hoje a mera proposta de explicação do comportamento criminoso à luz de atitudes da vítima já causa escândalo na sociedade, isto ocorre porque se trata de forma de pensar (técnica de neutralização) que de fato – segundo demonstra a vitimologia crítica – mobiliza comportamentos criminosos; conceber que dê azo também à impunidade não soa de modo algum sequer suportável à luz das finalidades preventivas e da necessária formalização do direito penal.

Halyny Mendes Guimarães analisou o efeito irradiante do princípio da presunção de não culpabilidade na esfera administrativa das corporações militares estaduais, concluindo que as previsões contidas nos estatutos das Corporações Militares devem estar ajustados a esse princípio constitucional.

André Eduardo Detzel e Aline Martinez Hinterlang de Barros Detzel trataram da superação das vedações dogmáticas para a responsabilização penal da pessoa jurídica, apresentando reflexões sobre o modelo construtivista de autorresponsabilidade. Os autores chegaram à conclusão de que a principal crítica feita ao modelo construtivista de autorresponsabilidade penal dos entes coletivos é que ele apresentaria imperfeições teóricas que o assimilariam ao conceito clássico de imprudência. Mas resumiram, por fim, que é possível, apesar das críticas, concluir que o modelo construtivista de autorresponsabilidade contempla fundamentos necessários para investigar, denunciar, processar e condenar uma pessoa jurídica pela prática de um crime ambiental, isto é, é possível assegurar a vigência do artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.

À guisa de conclusão, o Grupo de Trabalho de Direito Penal e Constituição cumpriu às inteiras o seu objetivo, reunindo os excelentes artigos que agora são disponibilizados nesta publicação.

Profa. Dra. Camila Cardoso de Mello Prando (UNB)

Prof. Dr. Diaulas Costa Ribeiro (UCB)

Prof. Dr. Márcio Ricardo Staffen (IMED)

Coordenadores

**A EFICÁCIA DA COLABORAÇÃO PREMIADA NO COMBATE À CORRUPÇÃO:
O EFEITO DOMINÓ NA OPERAÇÃO LAVA JATO**

**THE EFFECTIVENESS OF COOPERATION IN COMBATING CORRUPTION:
THE DOMINO EFFECT ON CAR WASH OPERATION**

**Fabiola de Jesus Pereira
Andreia Alves De Almeida**

Resumo

O presente artigo traz tema em voga na atualidade por estar presente na mídia e nas discussões e debates jurídicos, especialmente porque expõe uma vulnerabilidade histórica do Brasil que é a corrupção. Busca-se discutir a eficácia da colaboração premiada no combate à corrupção sob a perspectiva do efeito dominó causado na Operação Lava Jato sob três pontos fundamentais: o problema da corrupção no Brasil, o desenrolar da Operação Lava Jato e o papel da colaboração premiada nesse cenário, especialmente quanto a sua eficácia para a recuperação do produto dos crimes.

Palavras-chave: Corrupção, Operação lava jato, Colaboração premiada

Abstract/Resumen/Résumé

This article brings theme recently in the news for being present in the media and in the discussions and legal debates, especially because it exposes a vulnerability that Brazil's historical is corruption. The aim is to discuss the effectiveness of cooperation in combating corruption from the perspective of the domino effect caused in car wash Operation under three fundamental points: the problem of corruption in Brazil, the car wash Operation and award-winning collaboration's role in this scenario, especially about its effectiveness for the retrieval of the product.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Corruption, Car wash operation, Award-winning collaboration

INTRODUÇÃO

Em tempos de efervescência jurídica em torno do instituto da colaboração premiada em razão da sua intensa utilização como técnica de investigação na Operação Java Jato, deflagrada em março de 2014, o presente trabalho se propõe a analisar juridicamente a utilização desse instituto e a sua eficácia na maior operação de combate à corrupção já realizada no Brasil.

A Lei Federal nº 12.850/2013 instrumentalizou processualmente a utilização da colaboração premiada na investigação de crimes praticados por organizações criminosas. Entretanto, é no combate à corrupção que esse meio de obtenção de provas vem se destacando na prática, no cenário brasileiro. Ocorre que o crime de corrupção e demais delitos ligados a ele geralmente são condutas típicas de difícil apuração, haja vista que é um crime praticado sem testemunhas, pois se trata de uma negociação direta entre o agente corruptor e o agente corrupto. Dentro desse contexto, é muito bem vinda uma técnica de investigação que possibilite ao Estado tomar conhecimento das circunstâncias elementares do delito, propiciando a descoberta de todos os sujeitos ativos e também de todos os crimes praticados.

O presente trabalho será dividido em três partes: na primeira, será feita a análise do instituto jurídico da colaboração premiada, desde sua origem no sistema legal brasileiro, ainda nos tempos do Brasil-Colônia, sendo traçada a evolução do instituto até finalmente a edição da Lei das Organizações Criminosas.

Na segunda parte, será analisado o problema na corrupção no Brasil, sendo certo que o aprofundamento da questão será em torno da análise dos tipos penais previstos no artigo 317, corrupção passiva, e artigo 333, corrupção passiva, que são definidos como crimes contra a Administração Pública no Código Penal Brasileiro. Ainda na segunda parte, será apresentada uma visão geral da maior operação de combate à corrupção já realizada no Brasil que ainda está em pleno andamento, a Operação Lava Jato, conduzida pelo Ministério Público Federal, que já completou dois anos e ainda não foi concluída, haja vista a proporção que a investigação ganhou justamente em razão dos acordos de colaboração premiada celebrados com alguns investigados, que proporcionaram aos investigadores o conhecimento de um grande esquema de corrupção na Petrobrás, envolvendo agentes públicos, agentes políticos e empreiteiras do país.

No fechamento do presente estudo, terceira parte, será avaliada a eficácia da colaboração premiada no combate à corrupção na Operação Lava Jato, que causou um verdadeiro efeito dominó nas investigações, haja vista que a cada delação novos sujeitos e fatos eram revelados ao Ministério Público Federal, expandindo a atuação do órgão no combate à corrupção, possibilitando a recuperação de bilhões de reais desviados da Petrobrás. Certamente, o presente estudo não pretende esgotar a eficácia da colaboração premiada no tocante à Operação Lava Jato, uma vez que no cenário atual as investigações ainda estão em curso, contudo, busca-se tecer considerações que somente com a nova lei do crime organizado foi possível observar, como a ampliação da aplicabilidade da delação premiada nos procedimentos investigativos.

1. A MATERIALIZAÇÃO DA COLABORAÇÃO PREMIADA NA NOVA LEI DAS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

1.1. Primórdios da colaboração premiada no direito brasileiro

A doutrina demarca historicamente a origem da delação a tempos remotos e relaciona o instituto à traição, razão pela qual cita episódios históricos como o de Cristo, traído por Judas; Tiradentes, traído por Joaquim Silvério dos Reis; e Cabalar, que delatou os brasileiros aos holandeses (LIMA, 2014, p. 512).

De fato, ser for vista exclusivamente como forma de traição, a delação sempre esteve presente nas relações interpessoais, tendo em vista a natureza comportamental do ser humano. No entanto, como instituto jurídico, sua origem fica mais evidente na Idade Média quando era comum o oferecimento de recompensas em troca de informações sobre pessoas procuradas pela justiça.

No Brasil, a doutrina majoritária indica as Ordenações Filipinas, Livro V, Título VI (“Do Crime de Lesa Majestade”), número 12, o marco inicial da delação premiada no sistema jurídico. “*Era concedido o perdão ao participante e delator do crime de lesa majestade e, caso não se colocasse como principal organizador da empreitada criminosa lhe era acrescido ainda uma recompensa*” (GOMES, 2015, p. 213). A doutrina também sustenta que a ideia base da delação premiada, uma recompensa ao réu que decide colaborar para elucidação de um crime, já estava presente no ordenamento jurídico penal brasileiro antes

mesmo da edição de Leis Especiais sobre o instituto, tendo em vista as previsões esparsas no Código Penal de recompensas em caráter de atenuantes ou de causas específicas de diminuição da pena. No ponto Lima destaca as principais previsões legais nesse sentido:

Aliás, mesmo antes da década de 90, não se pode negar que a colaboração premiada já estava presente no próprio Código Penal. De fato, sob o manto da atenuante da confissão espontânea (CP, art. 65, III, “d”), da atenuante genérica do art. 65, III, “b”, do Código Penal, em que se premia o criminoso que tenha buscado, espontânea e eficazmente, logo após o crime, evitar ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano, do arrependimento eficaz (CP, art. 15), e do arrependimento posterior (CP, art. 16), a expiação pelo mal cometida já integrava a parte geral do Código Penal desde a reforma produzida pela Lei nº 7.209/84. (LIMA, 2014, p. 517).

Não há divergência quanto ao surgimento, de forma expressa, da delação premiada no direito brasileiro a partir da década de 90, com a entrada em vigor da Lei de Crimes Hediondos nº 8.072/1990, que prevê expressamente a colaboração como causa de diminuição de pena de pena em favor do autor, coautor ou partícipe no crime de quadrilha ou bando, nos termos do art. 7º e 8º da norma. (GOMES, 2015, p. 214).

A partir de então, o instituto evoluiu na legislação penal por meio de leis esparsas, dentre as quais, podem ser citadas: Lei nº 9.034/95 (antiga Lei do Crime Organizado) Lei nº 8.137/90 (Crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo), Lei nº 9.613/98 (Lavagem de Dinheiro), Lei nº 9.807/99 (Proteção às testemunhas) e Lei nº 11.343/06 (Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas).

Seguindo a evolução legislativa da delação premiada, chega-se a Lei nº 12.850/2013, que conforme ementa, “*Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal [...]*”. Sem dúvida foi com o advento dessa norma que o instituto jurídico da colaboração premiada recebeu maior efetividade, especialmente quanto ao procedimento a ser adotado, considerando que até então havia lacunas nesse aspecto.

A doutrina destaca esse avanço legislativo na “*questão processual, pela introdução da disciplina dos meios especiais de investigação e de prova [...] superam-se as críticas à insuficiência regulatória quanto à aspectos processuais importantes como o procedimento adequado para a tomada das declarações do colaborador*”. (PEREIRA, 2014, p. 114).

1.2. Denominação adequada: Delação Premiada ou Colaboração Premiada?

Com a intensa divulgação de notícias sobre a Operação Lava-Jato, percebeu-se que a mídia se referia aos acordos celebrados entre réus e Ministério Público Federal ora como delação premiada, ora como colaboração premiada. Assim, surgiu uma dúvida: há diferença entre os dois termos? Qual seria essa diferença?

Essa questão é resolvida pela Lei 12.850/2013, tendo em vista que ela utiliza expressamente o termo “colaboração premiada” (Seção 1, art. 4º), por esta razão os Ministros do Supremo Tribunal Federal utilizam a referida expressão em suas decisões sobre a Operação Lava-Jato (Pet. 5259/DF, Pet. 5283/DF, HC 125662/PR).

De outro lado a doutrina explica a coexistência dos dois termos com dois posicionamentos. O primeiro é no sentido que as expressões são sinônimas. Por isso, em que pese a lei ter utilizado o termo “colaboração premiada”, também pode ser utilizada a expressão “delação premiada”. Nesse sentido: CUNHA, 2013, p. 34; OLIVEIRA, 2014, p. 849; ARRUDA, 2013, p. 73.

O segundo posicionamento defende que as expressões não são sinônimas. Colaboração premiada é gênero e delação premiada é espécie. Segundo essa corrente, a delação premiada seria apenas uma das cinco espécies de colaboração premiada previstas na Lei 12.850/13, em que na delação premiada (também denominada de chamamento do corrêu), além de confessar seu envolvimento na prática delituosa, o colaborador revela a participação de outros agentes na infração penal. (ARAS; LIMA, 2014, p. 514). Filiado a esse entendimento e, com base no art. 4º e incisos da Lei 12.850/13, Luiz Flávio Gomes propõe a seguinte classificação de espécies:

I – delação premiada (também denominada de chamamento do corrêu): é a destinada à identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas (art. 4º, inciso I, da Lei 12.850/13);

II – colaboração reveladora da estrutura e do funcionamento da organização: é a colaboração focada na revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa (art. 4º, inciso II, da Lei 12.850/13);

III – colaboração preventiva: tem por escopo prevenir infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa (art. 4º, inciso III, da Lei 12.850/13);

IV – **colaboração para localização e recuperação de ativos**: visa a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa (art. 4º, inciso IV, da Lei 12.850/13);
V – **colaboração para libertação**: tem por finalidade a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada (art. 4º, inciso V, da Lei 12.850/13). (GOMES, 2015, p. 211 e 212)

Nota-se que o entendimento doutrinário não é pacificado, haja vista que não há uma tese que prevalece até o presente momento. Do mesmo modo, a jurisprudência dos Tribunais, diferente do STF, também não pacificou a questão, tendo em vista a utilização dos termos como sinônimos, como por exemplo, em decisões do Superior Tribunal de Justiça (HC 90.962/, HC 84.609/, HC 26.325/, Resp. 1.477.982/).

Em que pese tal cenário, é também notável que a doutrina favorável a esse instituto, caminha para adoção definitiva do termo colaboração premiada por duas razões: primeiro porque esse é o termo utilizado pela lei; segundo, porque a expressão “delação” traz uma carga negativa de ordem ideológica, que não serve para identificar corretamente a natureza e a razão de ser desse instrumento de investigação (PEREIRA, 2014, p. 32).

1.3. A nova lei das organizações criminosas e a instrumentalização da colaboração premiada

O presente estudo orienta-se pelas disposições da Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, Seção I, artigos 4º ao 7º, que são destinados à normatização da colaboração premiada, sendo certo que esta norma tornou possível a instrumentalização do instituto no direito material, haja vista que estabelece um regramento de ordem procedimental.

O art. 4º estabelece os prêmios que o colaborador pode receber, as formas de colaboração, os requisitos para a realização do acordo e o procedimento a ser adotado. O art. 5º prevê os direitos do colaborador e os artigos 6º e 7º tratam da formalização do acordo da colaboração premiada e do pedido de homologação.

Essa é a norma mais recente no ordenamento jurídico brasileiro e é com base nela que foram realizados os acordos de colaboração premiada da “Operação Java Jato”, objeto de análise do presente artigo. A nova lei trouxe segurança jurídica para utilização desse meio de

prova, razão pela qual ele vem sendo empregado de forma intensa nas investigações da Operação Lava Jato.

1.3.1 Conceito

A lei não traz uma definição expressa do instituto da colaboração premiada. A doutrina se encarregou de estabelecer um conceito com base na legislação e define a colaboração premiada como sendo um meio de obtenção de prova ou técnica especial de investigação, pela qual o agente colaborador (coautor e/ou partícipe da infração penal), além de confessar sua participação no fato criminoso, fornece voluntariamente ao Ministério Público ou à autoridade policial, informações objetivas capazes de atingir um dos objetivos da lei, mediante a concessão de um prêmio legal. (LIMA, 2014, p. 513).

Para fins de conceituação a doutrina destaca a necessidade de não se confundir a colaboração premiada com mera “incriminação de terceiros” ou ainda, com o instituto da confissão, pois a colaboração implica na revelação de elementos importantes que permitam o alcance de um dos objetivos legais e que colocam o colaborador em situação legal especial, ou seja, sob o manto da lei 12.850/2013 (PEREIRA, 2014, 34).

1.3.2. Natureza jurídica

Luiz Flávio Gomes delimita a natureza jurídica da colaboração premiada sob dois aspectos: material e processual, tendo em vista que a Lei nº 12.850/2013 é considerada uma norma bifuncional, ou seja, é aquela que possui conteúdo misto ou variado. (GOMES, 2015, p. 215). O Superior Tribunal de Justiça reconheceu o caráter misto dessa norma em recente julgado:

HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL, HOMICÍDIO QUALIFICADO, OCULTAÇÃO DE CADÁVER E PORTE ILEGAL ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. [...] LEI N. 12.850/2013. NORMA PROCESSUAL MATERIAL OU MISTA. POSSIBILIDADE DE CISÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DAS DISPOSIÇÕES DE NATUREZA PROCESSUAL. RESERVA DAS NORMAS QUE TIPIFICAM CRIMES E SANÇÕES PARA OS CRIMES PRATICADOS APÓS A VIGÊNCIA. MEDIDA QUE RESSALTA A AMPLA

DEFESA. DIREITO ADQUIRIDO AO SIGILO E ATO PROCESSUAL DE EFEITOS PRECLUSIVOS. INEXISTÊNCIA. [...]

3. A Lei n. 12.850/2013, de um lado, tipifica crimes e, de outro, trata do procedimento criminal, sendo manifesto seu caráter misto, ou seja, possui regras de direito material e de direito processual, sendo a previsão do afastamento do sigilo dos acordos de delação premiada norma de natureza processual, devendo obedecer ao comando de aplicação imediata, previsto no art. 2º do Código de Processo Penal.

4. Não há óbice a que a parte material da Lei n. 12.850/2013 seja aplicada somente ao processo de crimes cometidos após a sua entrada em vigor e a parte processual siga a regra da aplicabilidade imediata prevista no Código de Processo Penal. [...]

(HC 282.253/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 25/04/2014). (Destacou-se).

Nota-se que a Corte Superior inclusive reconheceu a possibilidade de aplicação do sistema de isolamento dos atos processuais, ou seja, aplicação imediata às normas de caráter processual da Lei nº 12.850/2013. Dentro desse contexto, é possível estabelecer a natureza jurídica da colaboração premiada sob a ótica do direito material, com a possibilidade de configurar causa de diminuição de pena, causa extintiva da punibilidade, causa de progressão de regime e ainda causa de improcessabilidade, variação que depende do enquadramento legal utilizado no caso concreto. (GOMES; SILVA, 2015, p. 214).

De outro lado, sob a ótica processual é pacífico na doutrina o enquadramento da colaboração premiada como um instrumento para obtenção de prova e uma técnica especial de investigação (LIMA, 2014, p. 532). Porém, a doutrina mais crítica ao instituto classifica-o como meio de prova anômala, não arrolada no CPP, que salta fora no processo (AQUINI, 2015, p. 181).

1.3.3. Procedimento: pontos doutrinários conflitantes

No que tange ao procedimento da colaboração premiada a Lei 12.850/2013 sem dúvida conferiu efetividade a esse instituto, uma vez que prevê regras claras para sua adoção, indicando a legitimidade para formulação do pedido, o momento em que o acordo poderá ser celebrado, além de indicar os direitos que o colaborador faz *jus* e também os prêmios que podem ser oferecidos em troca da colaboração. O art. 4º, da Lei nº 12.850/13 (*caput* e §2º), prevê quais serão os prêmios que poderão ser concedidos ao colaborador: perdão judicial, redução da pena em até 2/3 (dois terços), substituição por pena restritiva de direito (*caput*), não

oferecimento de denúncia (§4º) e redução da pena até a metade ou progressão de regime, no caso de colaboração após a sentença (§5º).

Ponto de discussão doutrinária é a possibilidade de o delegado de polícia representar pela concessão de perdão judicial. Parte da doutrina sustenta a impossibilidade dessa legitimação e até a inconstitucionalidade dessa previsão.

Para Luiz Flávio Gomes é *inviável conceder legitimidade diretamente ao delegado de polícia para representar sozinho pelo perdão judicial*. Segundo o doutrinador, o delegado é agente intermediário nos acordos de colaboração premiada e por isso a lei exige manifestação conjunta do Ministério Público, pois a este pertence a pretensão punitiva. (GOMES; SILVA, 2015, p. 251).

Para Eduardo Araújo da Silva tal previsão seria inconstitucional por violação ao disposto no art. 129, I, CF, pois o delegado “*não pode dispor de atividade que não lhe pertence, ou seja, a atividade judicial de busca da imposição penal em processo-crime, vinculando o entendimento do órgão responsável pela acusação.*” (SILVA, 2013).

No mesmo sentido, Eugênio Pacelli de Oliveira afirma que é “*absolutamente inconstitucional a instituição de capacidade postulatória e de legitimação ativa ao delegado de polícia para encerrar qualquer modalidade de persecução penal*”. (OLIVEIRA, 2014, p. 854). Para o doutrinador não cabe ao delegado nem mesmo requerer qualquer um dos outros prêmios previstos na lei.

Frederico Valdez Pereira compartilha desse entendimento, para ele, a autoridade policial não possui legitimidade para celebrar o acordo de colaboração premiada. Na prática, o delegado somente pode representar ao membro do Ministério Público para que conduza a formalização do acordo. (PEREIRA, 2014, p. 123).

De outro lado, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto defendem a constitucionalidade do dispositivo, pois o “*ato de representar no sentido de que seja concedido o perdão ao colaborador, possa ser inserido no âmbito regular de atribuições do delegado de polícia, tal como ocorre, por exemplo, quando representa pela decretação da prisão preventiva*” e outras medidas cautelares. (CUNHA; PINTO, 2014, p. 54). Os doutrinadores não reconhecem a capacidade postulatória do delegado, especialmente porque este não possui legitimidade para recorrer. Todavia, entendem que é possível que essa

autoridade represente pela concessão do perdão ao juiz até porque o perdão pode mesmo ser concedido *ex officio*.

Outro ponto de discussão relevante é a previsão de aplicação do art. 28, CPP no procedimento na colaboração. Parte da doutrina entende que é inviável a aplicação do dispositivo do Código de Processo Penal no procedimento da colaboração, simplesmente porque não se vislumbra em qual hipótese caberia sua aplicação. Imagine-se que o MP requer o perdão judicial, o juiz indefere e encaminha os autos ao Procurador-Geral de Justiça (art. 28, CPP) para que este dê a última palavra sobre o cabimento ou não do benefício. Tal situação não seria juridicamente possível porque a concessão do perdão judicial é ato privativo do Magistrado. (CUNHA; PINTO, 2014, p. 52). Eugênio Pacelli de Oliveira é ainda mais crítico com a remissão do art. 28, CPP no §2º, art. 4º, da Lei 12.850/13:

O que afinal queria dizer tal remissão? Acaso queira que, na hipótese de discordância do Ministério Público com o acordo proposto pelo delegado de polícia, os autos deveriam ser submetidos ao controle de revisão da própria instituição ministerial? Se essa foi a intenção legislativa, seria ainda mais bizarra a solução, estabelecer um conflito de atribuições entre o parquet e a autoridade policial. (OLIVEIRA, 2014, p. 853).

No entanto, essa hipótese de cabimento criticada por OLIVEIRA é defendida por parte da doutrina, que entende ser possível a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça quando o juiz concordar com a proposta de acordo oferecida pelo Delegado em que houve manifestação contrária do membro do Ministério Público. Nesse sentido: Andrey Borges de Mendonça, Guilherme de Souza Nucci e Gustavo Meringui.

Realizado o acordo, o termo, as declarações do colaborador e a cópia da investigação deverão ser remetidos ao juiz para homologação (§7º, art. 4º). Nesse momento, o juiz verificará a regularidade, aferindo a presença dos requisitos da colaboração (legalidade e voluntariedade) e para isso poderá ouvir, sigilosamente, o colaborador na presença de seu defensor. Destaca-se que essa oitiva não inclui a presença do Ministério Público ou do delegado de polícia, facilitando a demonstração de voluntariedade do colaborador. É possível às partes a retratação da proposta do acordo de colaboração premiada, que pode ocorrer somente antes da homologação do acordo, haja vista que o parágrafo 10, do art. 4º, utiliza expressamente a palavra “proposta” e não termo de acordo. Assim, o colaborador pode

desdizer o que dissera e retirar a colaboração, faculdade que se estende ao Ministério Público e ao delegado.

Convém mencionar a celeuma doutrinária que envolve a renúncia ao direito ao silêncio e o compromisso de dizer a verdade por parte do colaborador. A doutrina majoritária entende que a renúncia ao direito ao silêncio é inconstitucional, pois esse é um direito fundamental garantido na Constituição e em pactos internacionais, não se pode compelir o réu a produzir prova contra si mesmo, ainda que na condição de testemunha, razão pela qual o colaborador também não está sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade e nem é sujeito ativo do crime de falso testemunho. Nesse sentido: Gabriel Habib, Cezar Roberto Bitencourt, Paulo César Busato, Luiz Flávio Gomes e Marcelo Rodrigues da Silva. Para os dois últimos doutrinadores se o colaborador optar por ficar em silêncio a única consequência possível será a não produção de eficácia do acordo de colaboração, o que significa dizer que se o colaborador não colaborar (falar) não receberá os prêmios. (GOMES; SILVA, 2014, p. 333).

2. A CORRUPÇÃO E A OPERAÇÃO LAVA JATO

2.3. A problemática da corrupção no Brasil

Corrupção é um problema que sempre esteve associado ao Brasil e até mesmo à cultura do país, haja vista a naturalidade da prática de pequenos atos corruptos na rotina dos brasileiros, como por exemplo, “furar” filas, “colar” em provas, bater ponto pelo colega de trabalho, apresentar atestado médico falso no trabalho, aceitar troco errado, estacionar em vaga especial, etc. Essas ações são demonstrações de falta de honestidade e por isso são consideradas corruptas.

Do ponto de vista criminal, opera consequências nefastas que exorbitam o âmbito da Administração Pública e por isso, sem dúvida, pode-se dizer que essa problemática atua na simultaneamente na esfera criminal, social e cultural.

O crime de corrupção está previsto na Parte Especial do Código Penal, Título XI, dos crimes contra a Administração Pública e possui duas espécies: corrupção passiva, praticada pelo funcionário público contra a Administração em geral, prevista no art. 317, do Capítulo I, e a corrupção ativa, praticada pelo particular contra a Administração em geral, prevista no art. 333, do Capítulo II. Confirma-se a literalidade dos dispositivos:

Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. ([Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003](#))

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

§ 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. ([Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003](#))

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.

O bem jurídico tutelado em ambos os delitos é a moralidade administrativa, o regular funcionamento da Administração Pública para que ela atinja sua finalidade, que é atender o interesse público. Assim, o sujeito passivo é sempre o Estado. Uma distinção essencial entre os dois tipos penais está no sujeito ativo do crime, uma vez que na corrupção passiva é o funcionário público, sem distinção de classe ou categoria, podendo ser típico ou equiparado, enquanto que na corrupção ativa pode ser qualquer pessoa. (CUNHA, 2014, p. 814).

Sobre as condutas, tem-se que no crime de corrupção passiva há três condutas típicas: solicitar vantagem indevida; receber referida vantagem; e aceitar promessa de vantagem futura. Já as condutas do crime de corrupção ativa são: oferecer ou prometer vantagem indevida ao funcionário público.

Como já sinalizado, os crimes contra a Administração Pública visam punir condutas que causam o desvirtuamento da própria finalidade da Administração. Esse desvirtuamento ocasiona a violação dos princípios constitucionais norteadores da atividade administrativa: legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência. Portanto, crimes dessa natureza afetam, sempre, a probidade administrativa (CUNHA, 2014, p. 735).

Dentro desse contexto é que se observa a extrapolação das consequências nefastas desses crimes para a esfera social e cultural do país, na medida em que o interesse público é

violado a fim de se garantir determinada vantagem pessoal para o agente público ou para o particular.

Assim, quando esses crimes são praticados por pessoas que fazem parte do centro do poder político, quando se verifica que as principais instituições públicas estão sendo utilizadas para a obtenção de vantagens indevidas em favor de agentes públicos e privados, é inevitável o reflexo negativo desses crimes em toda a sociedade, razão pela qual a punição de tais delitos é de interesse da coletividade. Diante disso, observa-se a necessidade de efetividade da justiça, ou seja, é preciso que os agentes corruptos sejam efetivamente responsabilizados judicialmente por seus atos e ao final, sejam removidos do cenário político, ao menos por algum tempo.

2.4. A Operação Lava Jato

Inicialmente cumpre esclarecer que todas as informações que serão apresentadas sobre a Operação Lava Jato foram retiradas do *site* oficial da operação criado pelo Ministério Público Federal e que reúne todas as informações oficiais sobre o caso.

A Operação Lava Jato, conduzida pelo Ministério Público Federal, teve origem na cidade de Curitiba, Estado do Paraná, depois alcançou âmbito nacional e hoje já é denominada, pelo próprio MPF e pela imprensa, como a maior operação de combate à corrupção realizada no Brasil e que ainda está em curso.

Foi deflagrada em março de 2014, porém, as investigações tiveram início no ano de 2009 visando investigar organizações criminosas lideradas por doleiros (operadores do mercado paralelo de câmbio) pela prática de crime de lavagem de dinheiro. No entanto, descobriu-se um grande esquema de corrupção na Petrobrás¹ envolvendo as seguintes peças fundamentais: doleiros, empreiteiras, propina, funcionários públicos e agentes políticos.

O nome “Lava Jato” decorre da utilização de postos de combustíveis e lava jato de automóveis para lavagem de dinheiro ilícito por uma das organizações criminosas inicialmente investigadas. Após a descoberta do envolvimento da Petrobrás a mídia passou a

¹ Empresa de Capital Aberto, Sociedade de economia mista, controlada pela União, com prazo de duração indeterminado, regida pelas normas da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976) e pelo seu Estatuto.

utilizar também a expressão “Petrolão” em referência ao escândalo de corrupção, todavia, o nome “Lava Jato” consagrou-se como nome do caso.

Na primeira etapa, foram realizadas duas operações em 17 e 20 de março de 2014, que resultou a colheita de 80 mil documentos e diversos equipamentos de informática e celulares, devido a esse vulto de informações em abril de 2014 foi criada uma força-tarefa composta por 12 Procuradores da República.

Foi na segunda etapa do caso, após a designação da força-tarefa e com o aprofundamento das investigações, que o esquema de corrupção e lavagem de dinheiro da Petrobrás efetivamente veio à tona, em razão da descoberta de ligações entre o doleiro Alberto Youssef e o ex-diretor de abastecimento da Petrobrás, Paulo Roberto Costa.

Sem dúvida, o evento que marcou o avanço das investigações foi a colaboração premiada de Paulo Roberto Costa assinada em 27 de agosto de 2014, portanto, já sob a égide da nova Lei do Crime Organizado, pois ele foi o primeiro a celebrar acordo de colaboração premiada com o Ministério Público Federal e sua colaboração teve como consequência prática a expansão do raio de atuação do MPF na medida em que ele delatou o envolvimento de agentes políticos do Congresso Nacional no esquema de corrupção, razão pela qual também tramita no Supremo Tribunal Federal investigação conduzida pelo Procurador-Geral da República em face de quase 50 autoridades com foro por prerrogativa de função, cujo Relator é o Ministro Teori Zavascki.

Em suma, o Ministério Público Federal desvendou um esquema de corrupção na Petrobrás que desviava dinheiro da estatal por meio de pagamentos superfaturados às empreiteiras contratadas que pagavam propinas aos agentes públicos e doleiros, estes também repassavam propina para políticos e partidos políticos. A finalidade da propina era beneficiar políticos e partidos políticos que indicavam os diretores da Petrobrás, os quais ficavam responsáveis pela manutenção do esquema, sendo certo que o objetivo das empreiteiras era garantir contratos com a estatal. É expressivo no número de acordos de colaborações premiadas realizados com os investigados, mormente o valor recuperado pelo MPF através dessas colaborações, R\$ 2,9 bilhões de reais. Certamente, é a primeira vez que o instituto da colaboração premiada, nos termos previstos na Lei 12.850/2013, ganhou relevância jurídica, propiciando debates sobre o tema, inclusive controvérsias sobre a sua constitucionalidade. O fato é que a colaboração premiada, mais conhecida como delação premiada, foi um dos meios

de obtenção de prova, previstos na Lei de Organizações Criminosas, mais explorado pelos Procuradores que atuam na Operação Lava Jato.

Diante desse cenário indaga-se: qual é a eficácia da colaboração premiada no combate à corrupção na Operação Lava Jato?

3. EFICÁCIA DA COLABORAÇÃO PREMIADA NO COMBATE À CORRUPÇÃO: O EFEITO DOMINÓ NA OPERAÇÃO LAVA JATO

O ponto de partida para responder esse questionamento é exatamente o ponto de partida lançado ao Ministério Público Federal em agosto de 2014 com o primeiro acordo de colaboração premiada celebrado no caso. Esse acordo foi crucial para determinar os rumos que caso tomou até o presente momento, pois foi a partir dele que os investigadores puderam visualizar concretamente a forma como o esquema de corrupção funcionava na estatal.

A título de ilustração, uma investigação pode ser comparada a um quebra-cabeça que precisa ser montado. As peças seriam as provas e o produto final o fato criminoso. Durante a investigação o investigador recolhe as peças (provas) por meio de diligências para ao final juntar as peças (provas) e montar o quebra-cabeça (desvendar o fato criminoso).

Certamente, a montagem do quebra-cabeça exige mais tempo e trabalho do que a colheita de peças (provas). Assim, a partir do momento em que entra em cena um colaborador que ajuda o investigador a colher as peças corretas e montar esse quebra-cabeça o trabalho é sintetizado, fazendo com que o caminho para o resultado final seja sensivelmente reduzido. No caso da Operação Lava Jato, foi exatamente isso que aconteceu.

Na primeira etapa da Operação (março de 2014), os Procuradores desconheciam envolvimento da Petrobrás no caso, foi com o material apreendido nessa etapa e com as primeiras interceptações telefônicas que surgiram indícios do caso de corrupção e lavagem de dinheiro na estatal, mas ainda assim os Procuradores não tinha noção da grandiosidade do esquema de corrupção. Somente com a colaboração do Paulo Roberto Costa é que o Ministério Público Federal teve conhecimento de como o esquema efetivamente funcionava e a partir de então pode direcionar os trabalhos investigativos com o fim de produzir provas para comprovar as informações que o colaborador tinha fornecido. Nesse ponto a colaboração foi essencial, pois o colaborador ajudou o MPF a iniciar a montagem do “quebra-cabeça” da investigação com as “peças” (provas) até então colhidas.

Ocorre que até então havia apenas indícios de que estava ocorrendo corrupção na Petrobrás, entretanto, não se sabia como esse desvio era feito, quem autorizava, qual a finalidade das propinas, quais eram as pessoas beneficiadas pelas propinas, quanto já havia sido desviado, etc. Essas circunstâncias são típicas dos crimes de corrupção e são exatamente elas que tornam tão complexa a apuração de crimes dessa natureza, uma vez que *“a corrupção é sussurrada entre quatro paredes. Corruptor e corrupto fazem pacto de silêncio. Não há testemunha. O ato corrupto é disfarçado de ato legítimo”*. (DALLAGNOL, 2015). Foi exatamente nesse ponto que a colaboração de Paulo Roberto Costa foi fundamental. Ele explicou como o esquema funcionava, esclareceu as circunstâncias supracitadas.

O colaborador revelou minúcias do esquema de corrupção, inclusive o percentual de propina que era pago para grupos políticos, bem como indicou novos envolvidos. Logo, a investigação foi direcionada para a obtenção de provas de crimes certos e determinados, praticados por pessoas certas e determinadas, nos termos da delação de Paulo Roberto Costa. Por isso, *“a colaboração funciona como um guia, um catalizador, que otimiza o emprego de recursos públicos, direcionando-os para diligências investigatórias com maior perspectiva de sucesso.”* (DALLAGNOL, 2015).

Assim, a colaboração é uma oportunidade para que o investigador tenha uma visão geral sobre o objeto da investigação, facilitando a condução dos trabalhos. Foi exatamente nesse sentido que a primeira delação foi utilizada, tendo em vista que as etapas da operação que se sucederam foram no intuito de confirmar ou não o que havia sido deletado por Paulo Roberto Costa, sendo certo que outras delações posteriores e também a colheita de novas provas confirmaram a existência do esquema de corrupção nos termos informado pelo colaborador, como por exemplo, a delação de Alberto Youssef, segundo investigado a colaborar com as investigações, que confirmou o funcionamento do esquema delatado por Paulo Roberto Costa.

Além de confirmar fatos indicados na primeira delação, como por exemplo, os percentuais das propinas e “jogada política” que era feita para garantir a execução dos desvios, essa colaboração também trouxe para a investigação novos nomes, inclusive do Ex-Presidente da República Luis Inácio Lula da Silva e a atual Presidente Dilma Rousseff. No ponto:

QUE indagado quanto a quem se referia em relação ao termo "Palácio do Planalto", esclarece que tanto a presidência da República, Casa Civil, Ministro de Minas e Energia, tais como LUIS INACIO LULA DA SILVA, GILBERTO CARVALHO, ILDELI SALVATII, GLEISE HOFFMAN, DILMA ROUSSEFF, ANTONIO PALOCCI, JOSÉ DIRCEU e EDSON LOBÃO, entre outros relacionados; QUE esclarece ainda que eram comuns as disputas de poder entre partidos relacionadas à distribuição de cargos no âmbito da Petrobras e que essas discussões eram finalmente levadas ao Palácio do Planalto para solução; QUE reafirma que o alto escalão do governo tinha conhecimento [...] (YOUSSEF, 2014).

É importante ressaltar que essa informação foi fornecida em outubro de 2014, sendo certo que os reflexos dela só foram verificados mais recentemente, na 24ª fase da Operação Lava Jato, realizada no dia 04/03/2016, em que houve a condução coercitiva do Ex-Presidente Lula para prestar depoimento sobre doações que teria recebido das empreiteiras beneficiadas pelo esquema de propina na Petrobrás.

Dessa forma, é possível constatar que na primeira colaboração o Ministério Público Federal tomou conhecimento de novos nomes e fatos a serem investigados, situação que se repetiu na segunda colaboração, bem como em todas as colaborações que se sucederam, ocasionando um verdadeiro efeito dominó na Operação, pois a cada delação realizada novos nomes de pessoas que se beneficiavam do esquema corrupto eram revelados. Em razão disso, não há dúvida que a colaboração premiada amplia o poder investigativo e posteriormente o *jus puniendi* do Estado, uma vez que ela revela novos fatos criminosos e novos infratores. “Por isso, ela tem um importante efeito multiplicador, que chamamos de “efeito dominó” ou “efeito cascata”. (DALLAGNOL, 2015).

É justamente nesse ponto que consiste a eficácia da colaboração premiada no combate à corrupção, haja vista que a partir do momento em que o órgão investigador toma conhecimento de quem se beneficiou pela corrupção, é possível tomar medidas judiciais e extrajudiciais para recuperar bens e valores desviados da Administração Pública. De fato, é assim que está ocorrendo na Operação Lava Jato, os Procuradores da República estão usando a colaboração premiada para recuperar valores que foram desviados da Petrobrás por meio da devolução espontânea pelos réus em troca de benefícios processuais, inclusive antes mesmo da fase judicial.

Isso significa que o réu, além de prestar informações relevantes para a investigação, também reconhece a culpa e devolve o produto do crime, medidas que só seriam efetivadas

após o devido processo legal e ainda sim, se o Ministério Público lograsse êxito na acusação. Ademais, o curso normal de um processo demandaria certo lapso temporal, como é de praxe no sistema judicial brasileiro, e isso fatalmente prejudicaria a eficácia da prestação jurisdicional à coletividade no sentido de reaver o dinheiro público.

Por conseguinte, a colaboração premiada vai muito além da simples delação de comparsas e práticas criminosas ainda desconhecidas pelo órgão investigador, se bem negociada, pode funcionar como medida de antecipação da efetividade da tutela jurisdicional do processo penal, a partir do momento em que o réu confessa sua culpa e devolve o produto do crime de corrupção. Os resultados comprovam a eficácia da medida, pois “*o objeto da Lava Jato foi ampliado da apuração de propinas que somavam R\$ 26 milhões, envolvendo uma diretoria da Petrobrás, para propinas de mais de R\$ 6 bilhões, ligadas a várias diretorias e outros órgãos públicos.*” (DALLAGNOL, 2015). Atualmente, conforme já mencionado e de acordo com o site oficial da Operação Lava Jato, já foram recuperados R\$ 2,9 bilhões de reais somente por meio de acordo de colaboração premiada. Diante desse número, fica evidente a eficácia da medida.

Em suma, a colaboração premiada é um instrumento legal que certamente beneficia tanto o Estado acusador, quanto o réu. O Estado abre mão de algum grau de penalização de um determinado sujeito para aumentar o *jus puniendi* em face do maior número de infratores e com isso atingir a efetividade da punição nos crimes de corrupção que é a remoção do agente corruptor do cenário político e a devolução do produto do crime à coletividade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final desse apanhando de informações sobre a Operação Lava Jato e a colaboração premiada no direito brasileiro, bem como sobre a análise da problemática da corrupção no Brasil, é possível concluir a colaboração premiada no combate à corrupção pode funcionar como verdadeira antecipação da efetividade da tutela jurisdicional do processo penal em que se tem um réu confesso, especialmente quanto à recuperação do produto do crime e a retirada do agente corruptor de circulação.

Em que pese as críticas doutrinárias sobre a colaboração premiada, uma premissa é fundamental: sua validade no direito positivo é inquestionável, haja vista que a colaboração

premiada nunca foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sendo certo que é um verdadeiro acordo celebrado entre as partes no processo penal, daí porque tantas críticas, pois para alguns não seria lícito ao Estado barganhar com o réu. Entretanto, o instituto não deve ser visto sob este ponto de vista, mas sim, nos exatos termos em que está previsto na legislação, ou seja, como uma técnica especial de investigação destinada à obtenção de provas.

O réu coopera com o Estado para que este possa obter provas no processo investigativo, de outro lado, o réu obtém do Estado prêmios. Entretanto, na Operação Lava Jato, as colaborações premiadas acordadas entre os réus e o Ministério Público Federal foram muito além da simples obtenção de provas. O Estado conseguiu, por meio das colaborações, recuperar grande parte do produto dos crimes praticados contra a Administração Pública antes mesmo da instauração de processo.

Ocorre que dos R\$ 6,4 bilhões de reais referentes às propinas que eram pagas no esquema de corrupção da Petrobrás, crimes já denunciados na Operação Lava Jato, R\$ 2,9 bilhões já foram recuperados por meio dos acordos realizados ainda na fase investigativa, isto é, antes do trâmite de um processo penal, o que configura verdadeira antecipação da efetividade da tutela jurisdicional do processo penal quando se tem um réu confesso por crime de corrupção.

Tal situação restou possível a partir do efeito dominó causado pelas delações, pois a partir do momento que vieram à os primeiros nomes dos agentes corruptos os demais foram sendo revelados por meio das delações posteriores e das provas, sendo possível aos investigadores terem conhecimento amplo do esquema, identificando a origem e a finalidade das propinas.

Diante do exposto, observa-se que a colaboração premiada vai além de um meio de obtenção de prova, se for bem negociada, amplia o *jus puniendi* do Estado e possibilita a antecipação da efetividade da tutela jurisdicional no processo penal nos crimes de corrupção.

REFERÊNCIAS

AQUINO, José Carlos G. Xavier. A Prova Testemunhal no Processo Penal Brasileiro – Incluindo a Delação Premiada sob o olhar constitucional brasileiro. São Paulo: Editora Letras Jurídicas, 5ª Edição Revista e Atualizada, 2015.

Caso Lava Jato: MPF combate à corrupção. Disponível em: <<http://lavajato.mpf.mp.br/entenda-o-caso>> <acesso em 27.03.16>.

CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Especial (arts. 121 ao 361). Salvador: Editora JusPodivm, volume único, 6ª edição, revisada, ampliada e atualizada, 2014.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Crime Organizado. Comentários à nova lei sobre o Crime Organizado (Lei nº 12.850/13). Salvador: Editora JusPodivm, 3ª edição, 2014.

DALLAGNOL, Daltan. As luzes da delação premiada. Época, 2015. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/tempo/noticia/2015/07/luzes-da-delacao-premiada.html>> <acesso em 25.03.16>.

DALLAGNOL, Daltan. Lava Jato não usa prisões para obter colaboração de réus. Uol, 17.11.2015. Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/opiniao/coluna/2015/11/17/lava-jato-nao-usa-prisoas-para-obter-colaboracao-de-reus.htm>> <acesso em 28.03.16>.

GOMES, Luiz Flávio; SILVA, Marcelo Rodrigues. Organizações Criminosas e Técnicas Especiais de Investigação – Questões Controvertidas, aspectos teóricos e práticos e análise da Lei 12.850/2013. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

LIMA, Renato Brasileiro, Legislação Criminal Especial Comentada, Salvador: Editora JusPodivm, 2ª edição, 2ª Tiragem Revista Ampliada e Atualizada, 2014.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de processo penal. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

PEREIRA, Frederico Valdez, Delação Premiada – Legitimidade e Procedimento- Curitiba: Editora Juruá 2014, 2ª edição Revista e Atualizada de acordo com a Lei 12.850/13.

SILVA, Eduardo Araújo. Da inconstitucionalidade da proposta de delegado de polícia para fins de acordo de delação premiada – Lei nº 12.850. Associação Paulista do Ministério Público, 04.09.13. Disponível em: <<http://www.apmp.com.br/index.php/artigos/1237>> <acesso em 24.03.2016>.

YOUSSEF, Alberto. Termo de Colaboração nº 01: depoimento. [02 de outubro, 2014]. Curitiba: Polícia Federal. Superintendência Regional no Estado do Paraná. Disponível em: <<http://media.folha.uol.com.br/poder/2015/03/12/youssef-termo-de-colaboracao-001.pdf>> <acesso em 29.03.16>.