

# O ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA E O LIMITE DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

PLEA BARGAINING AND THE LIMITS OF ACTION OF THE  
JUDICIARY POWER

**Felipe Brüggemann**

*Especialista na Carreira do Ministério Público  
Promotor de Justiça do Ministério Público de Santa Catarina*

**RESUMO:** O presente artigo tem por objetivo verificar a concepção do instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, realizando um apanhado da evolução legislativa até o momento atual. No decorrer do trabalho, busca-se dirimir algumas discussões doutrinárias e jurisprudenciais, em especial, quanto ao limite de atuação do juiz na homologação e na análise do acordo de delação.

**Palavras-chave:** Delação Premiada. Acordo de Delação. Ministério Público. Formação de acordo. Limites na atuação do magistrado.

**ABSTRACT:** The purpose of this paper is to verify the concept of plea bargaining in the Brazilian legal system, conducting an overview of the legislative evolution until the present moment. The paper seeks to resolve some doctrinal and jurisprudential discussions, especially regarding the limits of the judge's performance in ratifying and analyzing the plea agreement.

**Keywords:** Plea bargaining. Plea agreement. Formation of agreement. Limits on judge's performance.

## 1 INTRODUÇÃO

O combate à criminalidade organizada é um dos grandes desafios da sociedade moderna, isso porque o sistema penal brasileiro foi moldado na criminalidade tradicional, com lesão e agente individualizados, o que dificulta o enfrentamento do crime associativo contemporâneo.

Os mecanismos de persecução penal tiveram, então, que iniciar um confronto a partir de técnicas especiais de investigação e inteligência adequadas a combater a nova criminalidade.

Nesse ponto é que surge o instituto da delação premiada, uma forma de direito penal negocial que privilegia o criminoso arrependido, desde que seu auxílio seja eficaz no desmantelamento do grupo criminoso.

É com ênfase nesse instituto que será desenvolvido o presente artigo, traçando uma breve análise de sua evolução legislativa até sua regência atual.

Buscar-se-á, portanto, analisar a formação do acordo de delação premiada, iniciando pelas tratativas exordiais até a formação e homologação do acordo, com foco no limite de atuação do Poder Judiciário nessa nova técnica de produção de provas.

## 2 O ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA E SUA INSERÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO

### 2.1 BREVE CONCEITUAÇÃO

A delação premiada (também denominada de “colaboração premiada”, “negociação premial”, “cooperação premiada”, “confissão delatária”, “chamamento de corrêu” etc.)<sup>1</sup> foi inserida no ordenamento jurídico para instrumentalizar o chamado “direito penal premial”, tratando-se de um importante meio de obtenção de prova, definido pelo Supremo Tribunal Federal como “um instrumento útil, eficaz, internacionalmente reconhecido, utilizado em países civilizados”. (BRASIL, 2008).

Acerca da conceituação do citado meio de provas, Fonseca (2017, p. 86), define-o como:

<sup>1</sup> Impende destacar que a doutrina diverge sobre a denominação deste instituto. Alguns entendem que delação premiada é sinônimo de colaboração premiada, enquanto outros alegam que delação premiada é uma espécie de colaboração premiada. No entanto, no presente estudo utilizar-se-á as expressões como sinônimas.

A colaboração premiada é uma técnica especial de investigação que estimula a contribuição feita por um coautor ou partícipe de crime em relação aos demais, mediante o benefício, em regra, de imunidade ou garantia de redução da pena. Esse tipo de colaboração é por demais importante na investigação de algumas espécies de crimes, como os praticados por organizações criminosas, lavagem de dinheiro e corrupção, sempre cometidos sob pacto de silêncio (*omertà*).

Ou seja, trata-se de um modo diferenciado de investigação por meio do qual o acusado (coautor ou partícipe) confessa seu envolvimento na conduta delituosa, municia os órgãos de repressão ao crime com informação objetivamente eficaz para a consecução de, ao menos, um dos objetivos previstos em lei, recebendo, por sua vez, determinado prêmio legal.

É importante reforçar que eleger a delação premiada como um meio de obtenção de prova aparenta ser o melhor ajuste com os fins a que ela se destina: um instrumento de repressão à criminalidade organizada. E, assim como um meio de obtenção de prova, ela também pode ser visualizada como uma forma de ampliar a defesa do acusado, harmonizando-se perfeitamente com o princípio constitucional da ampla defesa.

Vale destacar que a justiça negocial se baseia na barganha de interesses entre o órgão de persecução penal e o acusado, até encontrarem um ponto em comum, que consistirá no acordo escrito de colaboração.

O presente método surgiu da necessidade prática no combate ao crime organizado e possui grande aceitação nos países que são referência na investigação criminal. No direito penal americano, por exemplo, por se tratar de um país regido pela *commow law*, habitualmente se vale das práticas negociais para a resolução de seus conflitos.

Contudo, foram as regras do direito processual italiano<sup>2</sup> que mais inspiraram a inserção da delação premiada no Brasil, pois se trata de um país regido pelos princípios do sistema *civil law*.

A partir desse cenário é que foi introduzido o instituto da delação premiada no Brasil, possuindo como a primeira referência legislativa a Lei n. 8.072/90, popularmente conhecida como Lei dos Crimes Hediondos, e concluído com a Lei n. 12.850/13, conhecida como Lei das Organizações Criminosas.

<sup>2</sup> O instituto da delação premiada no direito processual penal italiano apresentou uma grande evolução diante da necessidade prática em combater as organizações criminosas, em especial a Cosa Nostra, que assassinou cruelmente o Procuratore Della Repubblica Giovanni Falcone e gerou a deflagração da Operação Mãos Limpas.

## 2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL

O moderno Direito Penal brasileiro sempre estimulou e apresentou benefícios ao acusado confesso e arrependido, como, por exemplo, a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, “d”, do Código Penal), a desistência voluntária, o arrependimento eficaz (art. 15 do Código Penal) e o arrependimento posterior (art. 16 do Código Penal).

No entanto, com o aumento e o fomento da criminalidade perpetrada pelas organizações criminosas, o sistema penal e processual penal pátrio viu-se instigado a incrementar sua estratégia de combate, criando leis mais eficazes contra a repressão, em plena harmonia com os países mais evoluídos no assunto.

O início dessa evolução legislativa foi marcado pela Lei dos Crimes Hediondos (Lei n. 8.072/90), que criou a figura da delação premiada e acrescentou o § 4º no artigo 159 do Código Penal.

Na Lei n. 8.072/90, a previsão veio expressa no art. 8º, parágrafo único, o qual aduz que “o participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou a quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá pena reduzida de um a dois terços”.

Por sua vez, o § 4º do art. 159 do Código Penal dispunha que “se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o coautor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”.

Posteriormente, o dispositivo supracitado foi alterado, ampliando sua aplicação ao crime cometido em concurso de agentes, e não somente àqueles praticados por quadrilha ou bando, passando a contar com a seguinte redação: “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”.

Seguindo a sistemática utilizada antes da alteração do § 4º do art. 159 do Código Penal, para que o benefício da delação premiada incida sobre a causa é indispensável que as informações prestadas pelo colaborador facilitem a libertação do sequestrado com sua integridade física preservada.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça determinou que a colaboração premiada prevista no art. 159, § 4º, do Código Penal é de incidência obrigatória quando os autos demonstram que as informações prestadas pela testemunha da

coroa (*crownwitness*) foram eficazes, possibilitando ou facilitando a libertação da vítima. (BRASIL, 2004).

Por sua vez, a Lei n. 9.034/95, revogada pela Lei n. 12.850/13, destinava-se a regulamentar os meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, que, em seu art. 6º, previa que, “nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços), quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria”.

Em continuidade à ordem cronológica das normas legislativas, foi publicada a Lei n. 9.080/95, que estabeleceu nova redação para a Lei n. 7.492/86 (Crime contra o Sistema Financeiro) e para a Lei n. 8.137/90 (Crimes contra a Ordem Tributária, Econômica e contra as Relações de Consumo).

A Lei n. 7.492/86, em seu art. 25, § 2º, passou a contar que, “nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou coautoria, o coautor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços) ”.

A Lei n. 8.137/90, em seu art. 16, parágrafo único, por seu turno, passou a dispor que, nos crimes nela previstos, “cometidos em quadrilha ou coautoria, o coautor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços)”.

Em seguida, entrou em vigência a Lei de Lavagem de Capitais (Lei n. 9.613/98) que, posteriormente, foi alterada pela Lei n. 12.683/12. Com a nova previsão legal, o art. 1º, § 5º, da Lei n. 9.613/98 passou a dispor que:

A pena poderá ser reduzida de um a dois terços e ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, facultando-se ao juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la, a qualquer tempo, por pena restritiva de direitos, se o autor, coautor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos autores, coautores e partícipes, ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime. (BRASIL, 1998).

No ano seguinte, foi publicada a Lei de Proteção às Testemunhas e Vítimas de Crimes (Lei n. 9.807/99), que trouxe, em sua essência, uma valiosa novidade para a delação premiada, qual seja, a possibilidade de ser aplicada a qualquer delito.

No que tange ao assunto, a Lei n. 9.807/99 dispôs:

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 coautores 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 coautores 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. (BRASIL, 1999).

Vale destacar que, mesmo o art. 13 da Lei prevendo a aplicação do benefício apenas ao acusado, a doutrina e a jurisprudência estabeleceram que a delação premiada também é aplicável ao indiciado.

Ato contínuo, foi publicada a Lei n. 11.343/06 (Lei de Drogas), trazendo, em seu texto, novas possibilidades de combate ao crime organizado, com variados meios de investigação e, também, a possibilidade da delação premiada. Ocorre que tais instrumentos estão limitados aos crimes previstos na Lei de Drogas.

Em seu artigo 41, a referida Lei previu que:

Art. 41. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores 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. (BRASIL, 2006).

A doutrina majoritária tem considerado que não obstante a existência da partícula “e” no art. 41 da Lei n. 11.343/06, prevalece o entendimento de que não é indispensável a identificação dos demais concorrentes e também a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Aos olhos da doutrina, dentro das possibilidades do colaborador, basta que resulte uma das duas possibilidades: identificação dos demais concorrentes ou recuperação total ou parcial do produto do crime.

Evidentemente que, caso o colaborador tenha conhecimento de ambas as circunstâncias e indique apenas uma delas, não poderá ser beneficiado pelo prêmio legal constante do art. 41 da Lei n. 11.343/06.

Por óbvio, se o colaborador tiver conhecimento apenas da localização do produto do crime, sendo incapaz de identificar os demais integrantes da organização criminosa – de se lembrar que uma das características das organizações criminosas é a divisão hierárquica, de modo que um agente costuma conhecer apenas aqueles que atuam no mesmo ramo de atribuições –, não há por que se negar a concessão do benefício, cujo *quantum* de diminuição de pena deve ser sopesado de acordo com o grau de sua colaboração. (MENDONÇA; CARVALHO, 2012, p. 190-191).

Diante da sucinta evolução histórica da delação premiada no Brasil, verifica-se que os conceitos e as inovações procedimentais relacionadas à delação permearam diversas leis, sempre buscando se adaptarem ao tema referência da norma.

Nota-se que o avanço legislativo não parou, pelo contrário, no dia 2 de agosto de 2013, foi publicada a Lei n. 12.850/13 (define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal), a qual alterou dispositivos do Código Penal, revogou a Lei n. 9.034/95 e, principalmente, trouxe uma série de inovações referentes à delação premiada, em especial, à conceituação de organização criminosa, à forma do acordo de delação, à legitimidade para a proposta, ao conteúdo do acordo e à necessidade de homologação judicial, além de uma série de outros instrumentos.

### 2.3 A REGÊNCIA ATUAL DA DELAÇÃO PREMIADA

Nesse emaranhado de leis regulamentando a delação premiada com particularidades diversas, surgiu a Lei n. 12.850/13, que definiu ser a colaboração premiada um instrumento de obtenção de provas<sup>3</sup> e regulamentou a celebração do acordo nos crimes de organização criminosa.

Esse também foi o entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no Acórdão do Habeas Corpus n. 127.483/PR. Em seu voto, o Relator Ministro Dias

<sup>3</sup> Art. 3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízos de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção de prova:

<sup>1</sup> – colaboração premiada

[...]

Toffoli asseverou que:

A colaboração premiada, por expressa determinação legal (art. 3º, I, da Lei n. 12.850/13), é um meio de obtenção de prova, assim como o são a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, a interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas ou o afastamento dos sigilos financeiros, bancário e fiscal (incisos IV a VI do referido dispositivo legal). (BRASIL, 2015).

De início, por se tratar de uma norma disposta a combater o crime organizado, discutiu-se sobre a aplicação da nova regra aos demais crimes não abarcados diretamente pela Lei, ou seja, seus benefícios (por exemplo, a delação premiada) servem apenas para o crime de organização criminosa ou podem ser aplicados aos crimes conexos.

Surgiram teorias antagônicas, porém, ganhou força aquela defendida por Masson e Marçal (2017, p.140-141):

[...] mesmo para os crimes que contam com regramento específico acerca do assunto (v.g., extorsão mediante sequestro, tráfico de drogas), conforme esboçado no quadro comparativo acima, não há fundamento razoável para se lhes negar a concessão dos benefícios previstos pela Lei n.º 12.850/13, sob pena de esvaziamento da eficácia da colaboração premiada, Ora, se o agente souber que eventual prêmio legal ficará restrito ao crime de organização criminosa, dificilmente terá interesse em celebrar o acordo de colaboração premiada. Essa mesma discussão já havia se instalado com o advento da Lei n.º 9.807/99. Por não ter seu âmbito de aplicação restrito a determinado(s) delito(s), muito se discutiu quanto à incidência dos benefícios constantes dos arts. 13 e 14. Acabou prevalecendo a orientação de que referida Lei seria aplicável inclusive para crimes que contassem com um regramento específico sobre colaboração premiada (v.g., tráfico de drogas).

Dirimida a mencionada celeuma, infere-se que o benefício da delação premiada pode ser aplicado não só ao crime de organização criminosa, mas a todos que lhe são conexos.

A respeito do novo regramento trazido pela Lei n. 12.850/13 à delação premiada, ficou a cargo de os artigos 4º ao 7º da mencionada Lei estabelecerem os benefícios e as obrigações dos colaboradores, os requisitos mínimos para a formulação do acordo, os legitimados para pleitear o ato e sua instrumentalidade e a participação do juiz nas negociações e na celebração do acordo.

Por oportuno, frisa-se que as demais legislações que preveem a possibilidade de acordo de delação premiada continuam a vigorar nas matérias que lhes



são afetadas, restando a Lei n. 12.850/13 para os crimes de organização criminosa e os conexos a eles.<sup>4</sup>

### 3 A FORMAÇÃO DO ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA E O LIMITE DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Como já mencionado, diversas são as leis que regulamentam a delação premiada, entretanto, diante da amplitude de atuação e da riqueza de instrumentos, a Lei n. 12.850/13 passou a ser a referência no que concerne à matéria, inclusive, alguns doutrinadores a tratam como “lei geral procedimental”<sup>5</sup>, afinal, a formalização adequada do acordo de colaboração premiada e a sua homologação judicial hão de conferir mais segurança jurídica às partes e transparência ao jurisdicionado.

#### 3.1 TRATATIVAS PRÉVIAS

A justiça penal negocial não é uma tradição no direito brasileiro, que sempre buscou a via tradicional para a resilição de suas demandas, mas o incremento das organizações criminosas e a complexidade dos delitos hodiernamente perpetrados, levaram à evolução dos métodos de combate à criminalidade.

Nesse contexto é que surge a oportunidade de ser celebrado um acordo de delação premiada, ocasião em que o Ministério Público e o colaborador (sempre acompanhado de seu defensor) irão negociar sobre o que cada parte tem a oferecer. Percebendo que a colaboração com as autoridades públicas é uma boa estratégia, o advogado e seu cliente deverão buscar o membro do Ministério Público e apresentar o desejo de formar um acordo.

O Ministério Público, por seu lado, não possui qualquer obrigação de aceitar o acordo, porquanto não há que se falar em direito subjetivo do investigado nesse caso. Efetivamente, cabe ao membro do Órgão de Execução, o juízo de oportunidade e conveniência.

<sup>4</sup> Nesse sentido: Cabette e Nahur (2014, p. 182), diversamente, apesar de reconhecerem que, à exceção da Lei 9.034/1995, as demais normas que preveem o instituto continuam vigentes, Cezar Roberto Bitencourt e Paulo César Busato asseveram: “como este diploma legal [Lei n. 12.850/2013] define organização criminosa e disciplina integralmente esse instituto, parece-nos legítimo sustentar que a Lei n. 12.850/13 revogou a delação ou colaboração premiada para todas as outras hipóteses em que as infrações penais não tenham sido praticadas por organização criminosa”. (BITENCOURT, 2014. p. 121-122).

<sup>5</sup> Comungando desse entendimento: “no que diz respeito à forma, a Lei n. 12.850/2013 [...] foi a primeira (e ainda única) a prevê-la. Entendemos, por isso, que independentemente dos requisitos e dos benefícios [...], o procedimento para se aplicar a colaboração sempre será o da Lei 12.850/2013[...]”. (ZANELLA, 2016. p. 171).

Fonseca (2017, p. 110) destaca que:

Não custa reforçar que o uso de um criminoso como testemunha, na expressão utilizada por Stephen Trott, deve ser excepcional, somente devendo ser uma opção para o Ministério Público se, segundo sua avaliação mais cuidadosa, esse movimento signifique um avanço em sua habilidade de vencer o caso. No Brasil, dir-se-ia, mais que vencer o caso, importante é analisar se a utilização da colaboração premiada amplia o espectro probatório, aumentando a possibilidade de descobrir a verdade real em toda a sua dimensão. Como diz, mais à frente, o próprio Stephen Trott, “o objetivo é obter a verdade e não pegar o suspeito”.

Entendendo o Ministério Público que a formalização de um acordo pode ser valiosa à investigação, iniciarão as conversações e reuniões, quantas forem necessárias, para estabelecer as cláusulas do acordo final. Antes do início das negociações, faz-se necessário firmar um “termo de confidencialidade”, como forma de assegurar que as informações utilizadas nas tratativas prévias não serão utilizadas por nenhuma das partes antes da homologação judicial do acordo.

### 3.2 MOMENTO DO ACORDO

A legislação não determina um momento específico para o acordo de delação premiada, razão pela qual pode ser negociado pelas partes desde o início das investigações até a fase de execução penal.

Nesse ponto, o art. 3º, I, e o art. 4, §§ 2º e 5º, todos da Lei n. 12.850/13, determinam que:

Art. 3º. Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízos de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção de prova:

I – colaboração premiada

[...]

Art. 4º. O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

[...]

§ 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o [art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 \(Código de Processo](#)

Penal).

§ 5º 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.

Assim, diante da clareza dos dispositivos legais e da sua perfeita integração às necessidades do processo penal, não surgiram significativas discussões doutrinárias ou jurisprudências no que toca ao momento do acordo.

Nesse sentido, Silva Júnior (2015, p. 537-538) leciona que:

A colaboração premiada pode ser antes ou durante o processo. A primeira se dá na fase da investigação policial, antes de recebida a denúncia contra o acusado. A segunda, naturalmente, após o ajuizamento da ação penal e, até mesmo, após prolatada a sentença condenatória.

Por oportuno, vale lembrar que o acordo de delação, formalizado durante a fase indiciária ou mesmo no decorrer da ação penal, será homologado pelo juiz que acompanhar a instrução criminal e for competente para julgar o mérito da demanda. Nessa lógica, sendo o acordo de delação firmado na fase de execução da sentença, será competente o juízo da execução penal.

### 3.3 FORMA DO ACORDO

O termo de acordo de delação premiada deverá ser escrito e conter alguns requisitos obrigatórios para a convalidação da negociação. O art. 6º da Lei n. 12.850/13 apresenta, de forma pormenorizada, tais requisitos:

Art. 6º. O termo de acordo da colaboração premiada deverá ser feito por escrito e conter:

- I - o relato da colaboração e seus possíveis resultados;
- II - as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia;
- III - a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor;
- IV - as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor;
- V - a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário.

É importante que o acordo seja redigido de forma muito clara, com cláusulas determinadas e sem qualquer obscuridade, garantindo ao Ministério Público e à defesa a possibilidade de exigir seu cumprimento, longe de todo tipo de embargos.

### 3.4 LEGITIMIDADE

O acordo de delação premiada poderá ser negociado entre o investigado ou acusado (sempre assistido pelo seu defensor) com o Ministério Público ou, até mesmo, com a autoridade policial. Esta é a disposição legal:

Art. 4º. O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

[...]

§ 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o [art. 28 do Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941 \(Código de Processo Penal\)](#).

[...]

§ 6º 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.

[...]

Com efeito, a possibilidade de acordo entre o indiciado e a autoridade policial somente poderá ser cogitada no decorrer da fase investigativa, jamais durante a instrução criminal ou execução penal. E, mesmo assim, eventual acordo deverá ser levado à avaliação do Ministério Público, porquanto é titular da ação penal.

Discute-se a constitucionalidade das referidas normas no que concerne à possibilidade de acordo firmado pela autoridade policial. Tal questão, inclusive, levou o Procurador-Geral da República a ingressar com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (ADI 5508), que está pendente de análise.

Todavia, indiferentemente do resultado da ADI 5508, parece possível resolver a questão com uma interpretação dos artigos da Lei n. 12.850/13, conforme a Constituição Federal, permitindo a autoridade policial as tratativas prévias com o indiciado, condicionando, porém, as negociações do termo de acordo com

o crivo do Ministério Público, que detém a função exclusiva de titular da ação penal pública, nos termos do art. 129, I, da Constituição Federal.

A esse respeito, Santos (2016, p. 124) leciona que “o delegado, por sua vez, intervém como intermediário do acordo, pois os pactuantes são, na realidade, o imputado e o *Parquet*, na qualidade de titular da ação penal pública (art. 129, I, da CRFB/88) ”.

No caso de as negociações serem conduzidas pelo Ministério Público, essas poderão ocorrer em qualquer fase (indiciária, processual ou de execução penal), não fazendo a Lei qualquer ressalva nesse ponto.

### 3.5 A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NO ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA

Encerradas as tratativas iniciais e assinado o Termo de Confidencialidade, estando as partes satisfeitas com as obrigações e direitos advindos do negócio, será assinado o Termo de Colaboração Premiada e peticionado para homologação judicial, de acordo com as normas de competência previstas na Constituição Federal e na legislação processual penal.

O peticionamento ficará a cargo do membro do Ministério Público, que apresentará ao magistrado um resumo do acordo de colaboração com informações detalhadas do caso, sem identificar o colaborador.

É o que dispõe o art. 7º, § 1º, da Lei n. 12.850/13:

Art. 7º. O pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto.

§ 1º As informações pormenorizadas da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz a que recair a distribuição, que decidirá no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.  
(BRASIL, 2013).

O resumo detalhado do acordo é necessário, pois, conforme se depreende do art. 4º, § 6º, da Lei n. 12.850/13, “o juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração”.

Desse modo, recebido o acordo de delação premiada, caberá ao magistrado analisar a legalidade e a voluntariedade do colaborador, sem qualquer interferência no mérito do acordo pactuado, afinal, sua atuação é limitada às formalidades legais.

Nesse sentido é a regra do art. 4º, § 7º, da Lei n. 12.850/13:

Realizado o acordo na forma do § 6º, 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. (BRASIL, 2013).

Ou seja, se o acordo discorrer sobre cláusula ilegal ou abusiva ou se for verificada a ausência de voluntariedade na sua formação, poderá o magistrado recusar sua homologação ou determinar que as partes corrijam as ilegalidades.

Para Cunha e Pinto (2014, p. 72), o juiz se submete ao princípio da discricionariedade regrada, de modo que, uma vez protocolizado o acordo e preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos, não resta alternativa ao julgador senão a homologação.

Em análise do tema aqui tratado, o Supremo Tribunal Federal sedimentou o seguinte entendimento:

Não cabe ao Judiciário, nesse momento, examinar aspectos relacionados à conveniência ou à oportunidade do acordo celebrado ou as condições nele estabelecidas, muito menos investigar ou atestar a veracidade ou não dos fatos contidos em depoimentos prestados pelo colaborador ou das informações trazidas a respeito de delitos por ele revelados. (BRASIL, 2015).

Seguindo esse ensinamento, verifica-se que, no momento da homologação do acordo de delação premiada, ao juiz só cabe analisar a legalidade do feito, deixando para sopesar o conteúdo das declarações e das provas no momento da sentença.

Salienta-se que eventual interpretação contrária colocaria em risco a própria viabilidade do instituto, diante da iminente ameaça de interferência nas condições acordadas pelas partes, o que reduziria, de forma significativa, o interesse no ajuste.

A “postura equidistante” do juiz em relação às partes no processo penal informa o citado comando legal que prestigia o sistema acusatório. Se as declarações do colaborador são verdadeiras ou respaldadas por provas de corroboração, esse juízo será feito apenas “no momento do julgamento do processo”, de forma diferida, qual seja, na sentença, conforme previsto no § 11 do art. 4º da Lei n. 12.850/13. Nessa etapa, serão analisados os elementos trazidos pela colaboração e sua efetividade (Informativo n. 870 do STF. Divulgação em 7/8/2017, p. 2).

Ao final da instrução criminal, não caberá ao juiz proferir uma sentença diferente daquela negociada entre as partes, pois se trata de justiça negociada. Assim, havendo condenação, o juiz deve respeitar na íntegra o que foi acordado pelo Ministério Público com o colaborador, inclusive atinente à sanção penal a ser aplicada.

Em linhas práticas, o magistrado deve realizar a dosimetria da pena e informar qual seria a reprimenda caso o acordo não fosse realizado, porém, ao final, deverá apresentar a pena efetivamente aplicada em razão do acordo de delação premiada.

Esse também é o entendimento de Silva Júnior (2015, p. 544), informando que deverá o julgador:

Proferir a sentença condenatória, fixando a pena que seria adequada para, na sequência, fazer a substituição pela sanção negociada em razão da colaboração premiada, deixando consignado que, caso não cumprida qualquer cláusula do acordo, ocorrerá a reconversão da pena aplicada. Assim, na hipótese de o agente deixar de cumprir as cláusulas do acordo, da mesma forma como ocorre quando da substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, ele terá que cumprir a sanção que havia sido substituída.

Portanto, a delação premiada, reconhecida como uma atividade preambular de coleta de elementos de informação no âmbito investigativo, deve ser dirigida pelo Ministério Público, mantendo-se o magistrado afastado das coletas de depoimentos do colaborador e dos prêmios conexos aos ajustes esboçados.

Ao juiz de direito, compete conferir a observância preliminar dos requisitos do instituto em concreto e se foram observadas as garantias do colaborador, sem se comprometer antecipadamente com a concessão do benefício ao agente, muito menos se envolvendo em atos de cunho investigatório.

Assim, somente depois de encerrada a conduta colaborativa e apurados os fatos, é que o magistrado, avaliando a eficácia da cooperação, os fatos revelados, a postura do colaborador, além de todos os demais elementos envolvidos, irá reconhecer os efeitos benéficos do instituto perante o colaborador, homologando o conteúdo do acordo pactuado.

## 4 CONCLUSÃO

O presente artigo proporcionou uma abordagem concisa sobre a delação premiada no direito penal brasileiro, com o foco voltado para o surgimento do

instituto no Brasil e sua evolução legislativa, chegando-se a regência atual, com ênfase na Lei n. 12.850/13.

Delineou-se a respeito dos procedimentos utilizados para a formalização do acordo, deliberando sobre algumas discussões doutrinárias inerentes ao tema, chegando-se ao ponto final onde é abordada a homologação do acordo premial e a limitada atuação do Poder Judiciário nessa nova técnica de produção de provas.

Nota-se, portanto, que a delação premiada, nos moldes trazidos pela Lei n. 12.850/13, foi um grande avanço no combate à criminalidade organizada, porquanto instituiu um instrumento eficiente de obtenção de provas, vantajoso tanto para a sociedade quanto para o colaborador, afinal, é uma forma de o Estado premiar o arrependido de uma organização ou associação criminosa e, ao mesmo tempo, desbaratar o crime organizado.

Conclui-se que à autoridade policial é dada a possibilidade de iniciar as tratativas com o colaborador, entretanto, qualquer acordo ou concessão dependerá do crivo do Ministério Público, pois, como titular da ação penal pública, deverá avaliar a real necessidade da colaboração premiada.

Portanto, caberá ao juiz uma análise restrita do caso na hora de homologar as tratativas da negociação premial, resumindo-se à legalidade do acordo e à voluntariedade do agente, sem que possa esmiuçar as cláusulas e os elementos de informação trazidos no termo de delação premiada.

## REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa**: Lei n. 12.850/2013. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Lei n. 8.072, de 27 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8072.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm). Acesso em: 4 de fev. 2018.

BRASIL. **Lei n. 12.850, de 2 de agosto de 2013**. Dispõe sobre organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de



3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm). Acesso em: 4 fev. 2018.

BRASIL. **Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006.** Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm). Acesso em: 4 fev. 2018.

BRASIL. **Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995.** Dispõe sobre a utilização dos meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9034.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9034.htm). Acesso em: 4 fev. 2018.

BRASIL. **Lei n. 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. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9807.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9807.htm). Acesso em: 4 fev. 2018.

BRASIL. **Lei n. 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 para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm). Acesso em: 4 fev. 2018.

BRASIL. **Lei n. 7.492, de 16 de junho de 1986.** Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCivil\\_03/leis/L7492.htm](http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L7492.htm). Acesso em: 4 fev. 2018.

BRASIL. **Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990.** Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8137.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm)>. Acesso em: 4 fev. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 127.483.** Relator: Dias Toffoli. Tribunal Pleno. Brasília, DF. Julgamento: 27 ago. 2015. Publicado no DJE: 04 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>>. Acesso em: 17 jul. 2018. p. 13-14

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 90.688.** Relator: Ricardo Lewandowski. 1ª Turma. Brasília, DF. Julgamento: 12 fev. 2008. Publicado no DJE: 25 abr. 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=523331>>. Acesso em: 17 jul. 2018. p. 24

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 33.803/RJ.** Impetrante: Franklin Charles Dore Júnior. Impetrado: Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator. Min. Félix Fischer. Brasília, DF, 15 de junho de 2004. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200400203319&pv=000000000000>>. Acesso em: 17 de jul. 2018.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada e globalização desorganizada:** curso completo de acordo com a Lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014.

FONSECA, Cibele Benevides Guedes. **Colaboração premiada.** Belo Horizonte: Del Rey, 2017.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinícius. **Crime organizado.** 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (Delação) premiada.** Salvador: JusPodivm, 2016.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. **Curso de direito processual penal:** teoria (constitucional) do processo penal. 2. ed. Natal: OWL Editora Jurídica, 2015.

ZANELLA, Everton Luiz. **Infiltração de agentes e o combate ao crime organizado**: análise do mecanismo probatório sob o enfoque da eficiência e do garantismo. Curitiba: Juruá, 2016.