



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**

**FACULDADE DE DIREITO**

**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**CAROLINA COSTA DIÓGENES**

**LEGITIMIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA NA CELEBRAÇÃO DE  
ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA: UMA DISCUSSÃO À LUZ DO  
SISTEMA PROCESSUAL ACUSATÓRIO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

**FORTALEZA**

**2018**

**CAROLINA COSTA DIÓGENES**

**LEGITIMIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA NA CELEBRAÇÃO DE  
ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA: UMA DISCUSSÃO À LUZ DO  
SISTEMA PROCESSUAL ACUSATÓRIO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de  
Graduação em Direito da Universidade Federal do  
Ceará, como requisito parcial para a obtenção de  
título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Ma. Fernanda Cláudia Araújo da  
Silva.

**FORTALEZA**

**2018**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Biblioteca Universitária

Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

---

D6221 Diógenes, Carolina Costa.  
Legitimidade do Delegado de Polícia na celebração de Acordo de Colaboração Premiada : uma discussão à luz do sistema processual acusatório da Constituição Federal / Carolina Costa Diógenes. – 2018.  
60 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2018.

Orientação: Prof. Me. Fernanda Cláudia Araújo da Silva .

1. Legitimidade . 2. Delegado . 3. Colaboração Premiada. I. Título.

CDD 340

---

**CAROLINA COSTA DIÓGENES**

**LEGITIMIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA NA CELEBRAÇÃO DE  
ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA: UMA DISCUSSÃO À LUZ DO  
SISTEMA PROCESSUAL ACUSATÓRIO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso  
de Graduação em Direito da Universidade Federal  
do Ceará, como requisito parcial para a obtenção  
de título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: 20/11/2018

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Ma. Fernanda Cláudia Araújo da Silva (Orientadora)

Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Prof. Ma. Vanessa de Lima Marques Santiago

Centro Universitário Christus (Unichristus)

---

Me. David Alcântara Isidoro

Universidade de Coimbra

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, por ter me dado a vida.

À querida professora Fernanda, por ter me dado a honra de orientar minha monografia.

Aos nobres componentes da minha banca examinadora, Vanessa Santiago e David Alcântara.

Aos meus familiares que me impulsionaram aos estudos e me cercaram de meios para que eu chegasse a essa conquista.

Aos meus amigos que me alegram diariamente.

À Justiça Federal Do Ceará por me criar raízes.

## **RESUMO**

O presente trabalho visa demonstrar, com base em teses, manifestações doutrinárias e jurisprudenciais, a congruência entre os parágrafos 2º e 6º do art. 4º da Lei n. 12.850/13 (Lei de Organizações Criminosas) e o art. 129, I da Constituição da República, notadamente no ponto em que faculta aos Delegados de Polícia a possibilidade de realizar acordos de colaboração premiada sem revelia ao Ministério Público, titular exclusivo da ação penal. A análise não se restringirá apenas à Lei das Organizações Criminosas, mas aos demais dispositivos que também trazem o instituto da Colaboração Premiada.

Palavras-chave: Legitimidade; Delegado; Colaboração Premiada.

## **ABSTRACT**

The present paper aims to demonstrate, based on theses, doctrinal and jurisprudential manifestations, the congruence between paragraphs 2 and 6 of art. 4 of Law no. 12,850 / 13 (Law of Criminal Organizations) and art. 129, I of the Constitution of the Republic, notably at the point where it allows Precinct Chief the possibility of executing plea bargaining agreements in absentia of the Public Prosecutor, exclusive holder of the criminal action. The analysis will not be restricted only to the Law of Criminal Organizations, but to the other devices that also bring the Institute of Plea Bargaining.

Keywords: Legitimacy; Precinct Chief; Plea Bargaining.

## SUMÁRIO

|                                                                                                                                     |           |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>1 INTRODUÇÃO .....</b>                                                                                                           | <b>9</b>  |
| <b>2 Colaboração Premiada.....</b>                                                                                                  | <b>12</b> |
| 2.1. <i>A Colaboração Premiada como um instituto gênero .....</i>                                                                   | 16        |
| 2.2 <i>A Colaboração Premiada na legislação estrangeira .....</i>                                                                   | 17        |
| 2.2.1 <i>A Colaboração Premiada no Direito Italiano .....</i>                                                                       | 18        |
| 2.2.2. <i>A Colaboração Premiada no Direito Americano .....</i>                                                                     | 20        |
| 2.2.3 <i>A Colaboração Premiada no Direito Espanhol.....</i>                                                                        | 24        |
| 2.2.4 <i>O Direito germânico e a Colaboração Premiada .....</i>                                                                     | 25        |
| 2.2.5 <i>O Histórico da Colaboração Premiada no Brasil .....</i>                                                                    | 25        |
| <b>3 A COLABORAÇÃO PREMIADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E O<br/>MINISTÉRIO PÚBLICO .....</b>                                 | <b>29</b> |
| 3.1 <i>A Colaboração Premiada a partir da Constituição de 1988 .....</i>                                                            | 30        |
| 3.2 <i>Os benefícios da Colaboração Premiada no contexto jurídico-processual-penal .....</i>                                        | 34        |
| 3.3 <i>O Ministério Público na Colaboração Premiada.....</i>                                                                        | 35        |
| 3.3.1 <i>O Ministério Público como titular da ação penal pública .....</i>                                                          | 40        |
| 3.3.2 <i>Atuação do Ministério Público nos acordos de Colaboração Premiada .....</i>                                                | 41        |
| <b>4 LEGITIMIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA NA COLABORAÇÃO PREMIADA: UMA<br/>DISCUSSÃO À LUZ DO SISTEMA PROCESSUAL ACUSATÓRIO.....</b> | <b>46</b> |
| 4.1 <i>O actum trium personarum no processo penal .....</i>                                                                         | 46        |
| 4.2 <i>O Delegado de Polícia e a função investigatória .....</i>                                                                    | 47        |
| 4.3 <i>O delegado na Colaboração Premiada: pontos positivos e negativos.....</i>                                                    | 48        |
| 4.4 <i>A postura do STF quanto à legitimidade do delegado de polícia na realização de acordos<br/>de colaboração premiada .....</i> | 51        |
| <b>5 CONCLUSÃO .....</b>                                                                                                            | <b>57</b> |
| <b>REFERÊNCIAS .....</b>                                                                                                            | <b>58</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

Inicialmente cabe falar a respeito do Direito Penal. Partindo do pressuposto de que o Direito é o conjunto de regras indispensáveis à coexistência social e deve ser obedecido e cumprido por todos integrantes do grupo social, fazendo parte deste conjunto o Direito Penal, o instituto representa o subconjunto de normas, princípios gerais e pressupostos de aplicação de pena que orbitam em torno de imposições do Estado vinculadas a ameaça de sanção penal (pena), seja proibindo ou obrigando a prática de determinadas condutas.

Todos os fatos que se opõem à norma são ilícitos, dentre os quais a espécie mais grave é o ilícito penal (crime e contravenção) que torna necessária a aplicação da mais severa das sanções, a pena, na proteção dos bens jurídicos mais essenciais ao harmônico funcionamento do corpo social, condições que a vida social reclama que sejam respeitadas e por isso recebem a tutela do Direito.

Dessa forma, o Direito Penal se distingue dos demais ramos do Direito pela gravidade de suas sanções e pela severidade de sua estrutura, bem definida e rigorosamente aplicada. Utilizando-se deste conjunto de normas jurídicas o Estado exerce a sua função de prevenir e reprimir crimes por meio de sanções cominadas a seus autores não podendo existir confusão com os demais regimes jurídicos punitivos como o direito disciplinar público (administração pública) ou privado (estatutos, regulamentos de sociedades comerciais, esportivas, beneficentes).

O fim principal do Direito Penal é a defesa da sociedade pela proteção dos bens jurídicos fundamentais ao convívio social, v.g., a vida, a integridade física, a honra, o patrimônio, a segurança da família, a paz pública, etc.

O Direito Penal<sup>1</sup> é um ramo do Direito Público que é composto por um conjunto de normas jurídicas que qualificam e tipificam atitudes em crimes. Ele permite que o Estado, diante da legalidade jurídica, aplique sanções penais a quem cometer

---

<sup>1</sup> Pode ser denominado de Direito Criminal, mas no ordenamento jurídico brasileiro utilizou-se a expressão Direito Penal.

crimes que perturbem a ordem. É um dispositivo que permite que o Estado possa garantir maior harmonia social.

O conceito de Direito Penal pode ser subdividido em objetivo e subjetivo, sendo o objetivo caracterizado por um conjunto de leis vigentes no País, e o subjetivo a refletir o direito punir, o *ius puniendi*, sendo atualmente o Estado seu exclusivo titular. Assim, transfere-se à vítima apenas o direito de acusação, a faculdade de iniciar o processo, a fim de que o Estado efetive a punição do ato criminoso. Em contrapartida, ele diz que o Direito Penal objetivo é o próprio ordenamento jurídico-penal, é o conjunto de normas relativas ao crime e à respectiva sanção.

Intrinsecamente ligado ao Direito Penal, está o instituto da Colaboração Premiada. O presente trabalho trata a respeito de uma questão discutida recentemente pela doutrina e cercada de alguma polêmica que é a legitimidade do delegado de polícia para promover a colaboração premiada. Essa legitimidade, estampada de maneira inequívoca na Lei 12.830 de 2013, e acolhida pelas Cortes Superiores e doutrina majoritária, vem sendo questionada especialmente pelos autores oriundos do Ministério Público. Sustentam que tal legitimidade é inconstitucional por ferir o sistema acusatório, já que, conforme os argumentos contrários à tal possibilidade, nenhuma providência probatória poderia ser efetivada sem a provocação das partes, em especial quando o titular da ação penal ainda não tiver se manifestado a *opinio delicti*.

Antes de se adentrar na mencionada discussão, cabe falar a respeito do instituto da Colaboração Premiada. Conforme é sabido, os brasileiros, de um modo geral, e os operadores do Direito, em particular, tomaram conhecimento, espantados, ao longo do ano de 2015, das informações veiculadas pela imprensa relativas à denominada operação ‘Lava Jato’, desenvolvida pela Polícia Federal, Ministério Público Federal e Justiça Federal, principalmente no Estado do Paraná, mas com efeitos em todo o Brasil, que investiga desvios financeiros de grande monta da empresa PETROBRÁS, visando financiamento irregular de partidos políticos.

No seio desta operação de investigação criminal, ganhou destaque o instituto da ‘colaboração premiada’, também denominada ‘colaboração premiada’. Trata-se de um instituto de natureza penal, que pode ser analisado a partir de muitas (e distintas) perspectivas: moral, filosófica, política, sociológica, psicológica, jurídica, etc. Tantas

possibilidades de reflexão sobre este instituto mostram sua complexidade e, ao mesmo tempo, abrem vasto campo para pesquisas em torno deste tema pouco conhecido cientificamente no Brasil. Serão confrontadas em uma só assentada as três forças (doutrina, jurisprudência e tese garantista), para construir o entendimento da dissertação a defesa da legitimidade do Delegado de Polícia na celebração de acordos que envolvam a Colaboração Premiada, sem que tal possibilidade retire do Ministério Público a titularidade da ação penal pública, muito menos reduza seu importante papel no sistema processual acusatório brasileiro. Diante de um instituto complexo, que pode ser analisado sob diferente perspectiva, o presente trabalho não visa esgotar a matéria, mas procura analisar determinados pontos processuais e penais. Para isso, o método utilizado é a revisão doutrinária e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, bem como dos diferentes diplomas legais, nos quais o instituto se insere.

## 2. COLABORAÇÃO PREMIADA

O direito de punir, que é direito subjetivo do Estado, tem no Direito Penal objetivo, ao mesmo tempo, sua expressão e seu limite natural. Renato Brasileiro<sup>2</sup> esclarece, por meio de sua obra, a diferença e a complementariedade desta clássica divisão:

É comum considerar-se o direito penal sob o duplo aspecto de direito penal substantivo e direito penal adjetivo. A distinção tem em vista, de um lado, o direito penal propriamente dito, isto é, as leis que configuram as modalidades típicas de conduta criminal e estabelecem as respectivas sanções. E, de outro lado, o processo, as regras que regem a atividade jurisdicional e, através dela, tornam efetiva a aplicação do direito penal substantivo.

Nesse âmbito, a colaboração premiada é um meio de obtenção de provas (para o processo penal), ou, em outras palavras, considera-se uma técnica de investigação, que consiste na oferta de benefícios pelo Estado àquele que confessar e prestar informações úteis ao esclarecimento de fatos delituosos. O resultado desta colaboração premiada geralmente envolve a identificação de cúmplices e dos crimes por eles praticados, mas pode também revelar a estrutura e o funcionamento de organizações criminosas, pode levar à prevenção de novos crimes, à recuperação de ativos obtidos com a prática criminosa, bem como a eventual localização de vítima com sua integridade física assegurada. Ressalta-se que, normalmente, encontramos na doutrina e jurisprudência, a terminologia “delação premiada”. A Lei 12.850/2013, no entanto, utilizou a expressão “colaboração premiada”. Existe alguma diferença? Sim. A nomenclatura "colaboração premiada" é mais ampla, devendo ser considerada como um gênero, do qual uma das suas espécies é a delação premiada.<sup>3</sup> A delação premiada ocorre quando o investigado ou acusado colabora com as autoridades delatando os comparsas, ou seja, apontando as outras pessoas que também praticaram as infrações penais. Desse modo, como já dito, a delação é uma forma de exercer a colaboração premiada. Existem, contudo, outras espécies. Colaboração premiada é um mecanismo previsto na legislação por meio do qual o investigado ou acusado de uma infração penal colabora, efetiva e voluntariamente, com a investigação e com o processo, recebendo, em contrapartida, benefícios penais. Uma das formas de colaboração premiada é a delação dos coautores ou partícipes. Delação

---

2 LIMA, Renato Brasileiro. Legislação Criminal Especial Comentada. Editora JusPodivm. 2014.

3 Dizer o Direito, Informativo Comentado 907- STF.

premiada é uma espécie do gênero "colaboração premiada". Ocorre quando o investigado ou acusado decide colaborar com as autoridades delatando os comparsas, ou seja, apontando as outras pessoas que também praticaram as infrações penais. Exemplo de colaboração premiada que não é delação premiada: o autor confessa a prática do crime e não delata nenhum comparsa. No entanto, ele fornece todas as informações necessárias para que as autoridades recuperem o dinheiro desviado com o esquema criminoso e que se encontrava em contas bancárias no exterior. Assim, toda delação premiada é uma forma de colaboração premiada, mas nem sempre a colaboração premiada será feita por meio de uma delação premiada.

<sup>4</sup>Os principais benefícios possíveis com a colaboração premiada são: perdão judicial, redução de pena privativa de liberdade, substituição por penas restritivas de direitos e até mesmo a possibilidade do Parquet deixar de oferecer denúncia, sob determinadas condições.

Das inúmeras possibilidades de estudo do instituto da colaboração premiada examinam-se dois aspectos principais: o psicológico e o jurídico. Deve-se, portanto, enfatizar que estes aspectos, apesar de distintos, são complementares. Deste modo, interessa ao aplicador do direito compreender todos os aspectos psicológicos que existem na mente/subjetividade do delator, pois esta compreensão irá ajudar a avaliar a qualidade da colaboração premiada. Além disso, a colaboração premiada é instituto de natureza penal regulada por normas jurídicas, ou seja, é o Direito que irá estabelecer todas as condições e especificidades deste instituto. Em última instância, são estas condições normativas e a concretude do processo penal que afetarão profundamente a subjetividade da pessoa que deverá tomar a difícil decisão de colaborar (ou não) com as autoridades persecutórias e judiciais.

<sup>5</sup>A colaboração premiada foi objeto de intenso debate após a sua inserção no ordenamento pátrio, na década de 90. De imediato, houve uma considerável leva de críticas escudadas em questões éticas- alguns defendiam sua inconstitucionalidade por

---

4 MARQUES, Antônio Sérgio Peixoto. A Colaboração Premiada: Um Braço da Justiça Penal Negociada. Pág. 03. Disponível em: Acessado no dia 24/10/2018.

5 SANTOS, Marcos Paulo Dutra. Colaboração (Delação) Premiada. Salvador: JusPODIVM, 2016, cit., p.33 - 34

supostamente violar o princípio da dignidade da pessoa humana -, e outro polo de pessoas que apoiavam a ideia, pautados no seu uso como meio constitucional de prova. Resultado de uma necessidade de fortalecer o combate às organizações criminosas, que detinham uma rede operacional complexa e bem estruturada, este meio de prova encontra-se em um terreno, cujas afirmações são difíceis de serem certificadas, haja vista a particularidade de cada caso investigado. No panorama dogmático, observam-se diversos diplomas que preveem a colaboração processual como mecanismo de extinção da punibilidade e promoção da diminuição da tal impunidade, portanto, este instituto não é uma ferramenta recente, mas sim fruto de influência de outros ordenamentos e, para seu completo entendimento, faz-se necessário estudar cada um deles.

<sup>6</sup>Só se pode falar em colaboração quando o réu também confessa, porque, se negar a autoria, atribuindo-a a outrem, estará escusando-se da prática criminosa, em verdadeiro ato de defesa e, portanto, o valor da assertiva, como prova, será nenhum. O elemento subjetivo essencial na colaboração, para sua credibilidade como prova, é a confissão do delator. Em realidade, trata-se de um estímulo dado pelo Estado, em busca da verdade processual, sendo, portanto, instrumento que ajuda na investigação e visa à repressão de certas formas de crimes, notadamente aqueles que apresentam conotações organizadas.

A <sup>7</sup>colaboração premiada ocorre “quando se realiza o interrogatório de um corréu e este, além de admitir a prática do fato criminoso do qual está sendo acusado, vai além e envolve outra pessoa, atribuindo-lhe algum tipo de conduta criminosa, referente à mesma imputação”.

<sup>8</sup>No caso da colaboração premiada, prevista em diversas leis, entre outras, nas abaixo citadas, para que o réu delator obtenha o favor premial da redução de sua pena, é necessário que o delito tenha sido cometido por, pelo menos, duas pessoas, já que se fala em “concurso” e “concorrente”. Logo, seja o denunciante coautor ou partícipe, poderá usufruir do benefício.

---

6 SANTOS, Marcos Paulo Dutra. Ob.cit., p.60

7 MESQUITA, Bruno Utsch. A Colaboração Premiada no Direito Brasileiro: uma Análise de Legitimidade à Luz do Garantismo de Ferrajoli e do Garantismo Integral. In: Revista do Ministério Público, Distrito Federal, nº. 9, 2015, p.507

8 Ibidem, p.508.

Concedendo um prêmio ao acusado de crime que delate seus comparsas, o instituto da colaboração premiada visa coibir as ações do crime organizado. Entretanto, como se disse, o prêmio pela colaboração também pode se aplicado quando há o concurso de apenas dois envolvidos, como na hipótese da Lei nº 7.492<sup>9</sup>, de 16 de junho de 1986, a qual define os crimes contra o sistema financeiro nacional; na hipótese do art. 159, § 4º, do Código Penal, quando trata da extorsão mediante sequestro; na hipótese da Lei nº 8.137<sup>10</sup>, de 27 de dezembro de 1990, que trata dos crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo; na hipótese da Lei nº 9.613<sup>11</sup>, de 3 de março de 1998, que dispõe sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores e na hipótese da Lei nº 9.807<sup>12</sup>, de 13 de julho de 1999, a qual estabelece normas para organização e a manutenção de programas especiais de proteção 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.

Pode parecer que a Lei nº 9.807/99 tenha instituído no Direito Penal Brasileiro a possibilidade de a colaboração premiada ser aplicada a crimes comuns e não apenas àqueles relacionados ao crime organizado, ou seja, aqueles que, para serem praticados, necessitam de uma organização e execução mais elaborada, como nos crimes de lavagem de dinheiro e os contra o sistema financeiro nacional<sup>13</sup>.

Entretanto, Rogério Greco diz que tudo leva a crer que a Lei nº 9.807/99, em seu artigo 13, teve como base o delito de extorsão mediante sequestro, previsto no art. 159, do Código Penal, uma vez que todos os incisos desse artigo parecem se encaixar perfeitamente ao tipo do art. 159. Continua o autor dizendo que, não obstante, há entendimentos no sentido de que, na verdade, a lei não limitou a aplicação do art. 13 ao crime de extorsão mediante sequestro, podendo o perdão judicial ser concedido não somente nesta, mas em qualquer outra infração penal, cujos requisitos elencados pelo art. 13, da Lei nº 9.807/99 possam ser preenchidos.

---

9 BRASIL. Lei n. 7.492, de 16 de junho de 1986. Lei

10 BRASIL. Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Lei

11 BRASIL. Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998. Lei

12 BRASIL. Lei n. 9.807, de 13 de julho de 1999. Lei

13 BRASIL Lei n. 7.492, de 16 de junho de 1986. Lei.

### 2.1. A Colaboração Premiada como um instituto gênero

Damásio de Jesus<sup>14</sup> faz uma distinção entre colaboração e delação premiada. Delação, segundo ele, é a incriminação de terceiro, realizada por um suspeito, investigado, indiciado ou réu, no bojo de seu interrogatório (ou em outro ato). “Colaboração premiada” configura aquela incentivada pelo legislador, que premia o delator, concedendo-lhe benefícios (redução de pena, perdão judicial, aplicação de regime penitenciário brando etc.).

<sup>15</sup>O instituto da colaboração premiada está previsto em diversas leis e cada uma delas insere um requisito para que possa se consubstanciar. Utilizando-se todos esses requisitos e também as definições trazidas, poder-se-ia construir um conceito abrangente, que seria o seguinte: colaboração premiada é uma recompensa dada pelo Estado ao acusado de crime ou corréu que, em seu interrogatório, seja na investigação policial ou em juízo, confessar a prática de um ato criminoso e, de modo concomitante, incriminar um terceiro por esse mesmo ato, podendo advir a redução de sua pena de um a dois terços e até mesmo a extinção da punibilidade pelo perdão judicial.

A colaboração não se confunde com a confissão espontânea prevista no art. 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal, pois nesta o agente apenas confessa sua participação no crime, sem incriminar um terceiro. Também não se confunde com a desistência voluntária e o arrependimento eficaz, previstos no art. 15, do Código Penal e nem com o arrependimento posterior, previsto no art. 16, do Código Penal, visto que essas hipóteses também se restringem à participação do agente no crime. Também não se trata de testemunho, porque no testemunho não há o envolvimento na prática do delito por quem o presta. Para que se configure a colaboração premiada, devem ocorrer, ao mesmo tempo, a confissão e a incriminação de um coautor ou partícipe.

---

14 JESUS, Damásio de. Estágio atual da "delação premiada" no Direito Penal brasileiro. Jus Navigandi, Teresina, a. 10, n. 854, 4 nov. 2005. Disponível em: .Acesso em: 16 out. 2018.

15 Outras normas que trouxeram o conceito de delação premiada foram as Leis: 8.072/1990; 8.137/1990; 9.613/1998; 9.807/1999; 11.343/2006 e 12.529/2011. No entanto, segundo o professor Gustavo Badaró, essas leis não possuíam “um consenso sobre qual procedimento deveria ser seguido pelas duas partes –o delator e o Ministério Público”. “Isso mudou apenas em 2013, com a Lei 12.850, que definiu as organizações criminosas e mudou a regulamentação dos acordos de delação”. Disponível em: . Acesso em: 9 nov. 2018.

<sup>16</sup>O objetivo da instituição de um prêmio ao delator, geralmente, na forma de redução de pena, é fornecer ao Estado informações que auxiliem a persecução penal, possibilitando a cessação das atividades criminosas, sobretudo aquelas ligadas ao crime organizado que, pela sua forma de estruturação e operação, torna-se mais difícil para as autoridades punir seus responsáveis com a utilização dos meios convencionais de investigação.

## *2.2 A Colaboração Premiada na legislação estrangeira*

Antes de adentrar nas particularidades da colaboração premiada na realidade fática brasileira, é importante contextualizá-la mundialmente, a fim de conhecer sua existência em outros países e como o seu uso influenciou fortemente a adoção desse instituto no Brasil no combate à impunidade, em razão da incapacidade das instituições pátrias em esclarecer as autorias dos crimes. É o que se propõe, a partir de então.

O instituto da colaboração premiada originou-se no direito estrangeiro, de onde foi importado para o Brasil<sup>17</sup>. Na Idade Média a colaboração era valorada segundo dois critérios: se feita sob confissão espontânea e se a confissão era obtida sob tortura. Aquele que confessasse espontaneamente estaria inclinado a mentir em prejuízo de outrem. Naquela época, considerava-se que era mais fácil o corréu mentir do que falar a verdade.

A busca pela verdade dos fatos sempre foi valorizada pelos povos, independentemente da cultura, o que gerou a concessão de recompensas aos que contribuíssem para esse mister:

As notícias do início da utilização da colaboração processual remontam há várias gerações, uma vez que sempre esteve relacionada à instauração de uma

---

16 O instituto da colaboração premiada não é um aparato do Direito Penal tradicional, sendo considerada por alguns Ministros do Supremo Tribunal Federal como uma “justiça criminal negociada”

17 MARQUES, José Frederico. Elementos do Direito Processual Penal. p 311. Apud GOMES, Milton Jordão de Freitas Pinheiro. Plea Bargaining no Processo Penal: perda de garantias. Disponível em : <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2123>. Acesso em: 08/11/2018.

investigação preliminar ou já diretamente a um processo com fins de aplicação de pena, desde um severo castigo ou tortura, até a pena de morte. Conforme a análise da cultura dos povos ocidentais ou orientais, em ambos, a questão da verdade sempre foi valorizada e pregada como princípio de fé e religião, podendo acarretar a morte daquele que se omitisse em relatar a verdade ao rei ou a outro soberano. Assim, a busca pela verdade sempre trouxe curiosidade e importante valor, influenciando a propagação de recompensas por parte das autoridades aos que relatassem algo importante para elucidar e trazer novos fatos.

### *2.2.1 A Colaboração Premiada no Direito Italiano*

<sup>18</sup>No direito italiano, a colaboração premiada encontra-se regulada pelos artigos 289 e 630, do Código Penal e pelas Leis nº 304/82, nº34/87 e nº82/91. Há ainda o Decreto-lei nº 678/1994, o qual disciplinou que os requisitos para a admissão de uma pessoa como colaboradora devem ser interpretados de forma restritiva, prevendo inclusive um procedimento instrutório para a avaliação das declarações preliminares do interessado.

<sup>19</sup>A colaboração premiada está prevista no Código Penal Italiano e foi adotada na década de 70 inicialmente contra supostos atos de terrorismo da esquerda revolucionária. Foi o caso, por exemplo, de Cesare Battisti, membro da organização revolucionária Proletários Armados contra o Comunismo (PAC) e delatado por Pietro Mutti. Depois, passou a ser utilizada contra a máfia, especialmente após os depoimentos de Tommaso Buscetta.

Há três formas de colaboração no direito italiano: I) o ARREPENDIDO (“pentiti”), que deixa ou termina a organização criminosa e garante a não consumação

---

18 JESUS. Damásio Evangelista de. Estágio Atual da Delação Premiada no Direito Penal Brasileiro.Revista Bonjuris.2006.nº506.p9.

19 GRINOVER.Ada Pellegrini. O crime Organizado no sistema Italiano.RT,1995,p15. Apud. GUIDI, José Alexandre Marson. Delação Premiada no combate ao crime Organizado. França Lemos& Cruz, 2006, p.103-104.

dos seus crimes; II) o DISSOCIADO, que assume a autoria e tenta minorar os danos causados e impedir a consumação de crimes conexos; e III) o COLABORADOR, que além de realizar todo o exposto acima, procura prover às autoridades elementos de prova para esclarecer fatos e a autoria de crimes. A colaboração, em qualquer caso, deve ocorrer antes da condenação.

No direito italiano, as origens históricas do fenômeno dos “colaboradores da Justiça” é de difícil identificação; porém sua adoção foi incentivada nos anos 70 para o combate dos atos de terrorismo, sobretudo a extorsão mediante sequestro, culminando por atingir seu estágio atual de prestígio nos anos 80, quando se mostrou extremamente eficaz nos processos instaurados para a apuração da criminalidade mafiosa. O denominado pentitismo do tipo mafioso permitiu às autoridades uma visão concreta sobre a capacidade operativa das Máfias, determinando a ampliação de sua previsão legislativa e a criação de uma estrutura administrativa para sua gestão operativa e logística (Setor de Colaboradores da Justiça).

A denominação *pentito*, que deu origem ao fenômeno do pentitismo, foi criada pela imprensa nos anos 70, para designar a figura jurídica prevista no art. 3º da Lei nº 304/82, ou seja, o sujeito que, submetido a processo penal, confessava sua própria responsabilidade e fornecia às autoridades notícias úteis à reconstituição dos fatos do crime (conexos com o terrorismo) e a individualização dos respectivos responsáveis.

Um dos mais emblemáticos casos de colaboração ocorridos na Itália envolveu o mafioso Tommaso Buscetta. Ele fez suas revelações ao juiz Giovanni Falcone, do pool de magistrados antimáfia, na operação que ficou conhecida como “operação mãos limpas”. Buscetta não queria prêmios pelas delações, como redução de pena e liberdade. Apenas postulou segurança pessoal e proteção aos seus familiares, ou melhor, à esposa carioca e aos dois filhos brasileiros do casal. Todos foram transferidos para os EUA, num acordo entre os governos.

<sup>20</sup>A exigência de Buscetta era legítima. Os adversários mafiosos tinham matado seus dois filhos do primeiro casamento, o irmão, o genro. As confissões de Buscetta ao juiz Giovanni Falcone resultaram na abertura do processo criminal, cujo

---

20 MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: Aspectos gerais e mecanismos legais. São Paulo. Juarez Oliveira.2002.p07.

julgamento foi iniciado em fevereiro de 1986 e concluído em dezembro de 1987, resultando em 475 réus mafiosos. Houve 19 condenações à pena de prisão perpétua e, somadas as outras sanções, 2.665 anos de cárcere.

Devido às suas delações, Buscetta foi cumprir pena nos Estados Unidos, para não ser eliminado. As delações de Buscetta começaram em julho de 1984 e duraram sete meses: quatro meses na Itália e três nos EUA.

No direito italiano, há três figuras relacionadas à colaboração com a justiça, quais sejam: Regime jurídico do “arrependido”, ou seja do concorrente que, antes da sentença condenatória, dissolve ou determina a dissolução da organização criminosa; retira-se da organização, se entrega sem opor resistência ou abandona as armas, fornecendo, em qualquer caso, todas as informações sobre a estrutura e impede a execução dos crimes para os quais a organização se formou; Regime jurídico do “dissociado”, ou seja do concorrente que, antes da sentença condenatória, se empenha com eficácia para elidir ou diminuir as consequências danosas ou perigosas do crime ou para impedir a prática de crimes conexos e confessa todos os crimes cometido e o Regime jurídico do “colaborador”, ou seja do concorrente que, antes da sentença condenatória, além dos comportamentos acima previstos, ajuda as autoridades policiais e judiciárias na colheita de provas decisivas para a individualização e captura de um ou mais autores dos crimes ou fornece elementos de prova relevantes para a exata reconstituição dos fatos e a descoberta dos autores. Apesar de a Itália contar com leis a respeito da colaboração premiada já antes da operação mãos limpas, foi somente em 1991 que a lei disciplinou normas para a proteção dos colaboradores da justiça. O projeto de lei italiano surgiu pós-Buscetta, em 1989, e foi sancionado em 1991.

### 2.2.2. A Colaboração Premiada no Direito Americano

Nos EUA<sup>21</sup>, a colaboração processual é denominada *plea bargain*, e funciona basicamente como uma negociação pré-processual entre acusador e acusado. Embora

---

21 CARVALHO, Natália Oliveira de. A delação premiada no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. P.78.

tecnicamente não seja o mesmo que a colaboração premiada, é comum ser utilizado no combate a organizações criminosas e existe prêmio ao colaborador. Há grande diferença no funcionamento do *plea bargain*, que é aplicado na imensa maioria das investigações criminais americanas, e na colaboração premiada brasileira: após celebrado o acordo, não há necessidade de processo nos EUA.

Em relação ao ordenamento jurídico dos Estados Unidos da América, é oportuno colocar que este possui uma Constituição <sup>22</sup>que foi promulgada em 1787, contendo 27 emendas, onde se atribui para cada Estado-membro a autonomia para legislar, desde que respeitando as limitações impostas pela Magna Carta do país. Nesta toada, atualmente, essa colaboração com a justiça estadunidense é conhecida como *plea bargaining*, que se traduz na possibilidade ampla de negociação que tem o representante do Ministério Público para fazer acordos entre a defesa e o acusado, mediante a formalização deste para, posteriormente, ser homologado pelo julgador.

Nos Estados Unidos, a possibilidade da colaboração com a justiça encontra-se inserida no *plea bargaining*, que é a possibilidade ampla de negociação que tem o representante do Ministério Público para fazer acordos com o acusado e sua defesa, estando reservada ao juiz a devida homologação desse acordo negociado.

Nesse modelo o prosecutor americano possui ampla discricionariedade para fazer o acordo. É o Ministério Público que conduz a investigação policial, decide pela propositura ou não de ação (sem qualquer interferência do Poder Judiciário), bem como a realização de acordos com a defesa ou a condução do feito a Juízo.

Pode ainda o Ministério Público negociar a pena do acusado, sempre buscando uma solução amena para situação, entretanto, a absolvição está excluída dessa negociação. Trata-se da construção de um sistema de culpados. O Promotor de Justiça age de modo jurídico político e conclui, após a investigação, pelo interesse na propositura da ação penal, considerando tanto questões de política criminal como também chances e possibilidades.

---

22 PEREIRA, Frederico Valdez. Delação Premiada: Legitimidade e Procedimento: Aspectos Controvertidos do Instituto da Colaboração Premiada de Coautor de Delitos como Instrumento de Enfrentamento do Crime Organizado. 2ª Edição. Editora Juruá. 2014. P. 41-42.

<sup>23</sup>Esse sistema diverge do adotado no Brasil, em que o Ministério Público tem a obrigatoriedade quanto à propositura da ação penal. Identificada a hipótese de atuação, não pode o Ministério Público recusar-se a dar início à ação penal. Há, quanto à propositura desta, dois sistemas diametralmente opostos: o da legalidade (ou obrigatoriedade), segundo o qual o titular da ação está obrigado a propô-la sempre que presentes os requisitos necessários, e o da oportunidade, que confere a quem cabe promovê-la certa parcela de liberdade para apreciar a oportunidade e a conveniência de fazê-lo<sup>24</sup>.

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

Atualmente, o princípio sofreu inegável mitigação com a regra do art. 98, I, da Constituição da República, que possibilita a transação penal entre Ministério Público e autor do fato, nas infrações penais de menor potencial ofensivo (crimes apenados com, no máximo, um ano de pena privativa de liberdade e contravenções penais). A possibilidade de transação (proposta da aplicação de pena não privativa de liberdade) está regulamentada pelo art. 76 da Lei nº 9.099/95, substituindo nessas infrações penais o princípio da obrigatoriedade pelo da discricionariedade regrada (o Ministério Público passa a ter liberdade para dispor da ação penal, embora essa liberdade não seja absoluta, mas limitada às hipóteses legais).

Essas medidas, antes vedadas na área criminal quanto às ações penais públicas, passaram a ser admitidas pela Constituição Federal nas causas de competência dos Juizados Especiais. Com isso relativiza-se o princípio da obrigatoriedade, que era de aplicação absoluta nas ações penais públicas e possibilita-se, no âmbito do procedimento, uma rápida solução do conflito de interesses, com a aquiescência das partes envolvidas.

---

23 ANDRADA, Doorgal. A delação premiada tem limites na lei nº 12.850/2013 e não se confunde com o plea bargaining. *Justiça & cidadania*. Rio de Janeiro, O.S. Salles, 1999. Referência: n. 175, p. 46–48, mar., 2015. P. 46.

24 BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada no Brasil e na Itália: uma análise comparativa. *Revista Brasileira de Ciências Criminais: RBCCrim*, v. 19, n. 88, p. 225-269, jan./fev. 2011. P.259.

Com efeito, a Lei nº 9.099/95, no que concerne ao Juizado Especial Criminal, quebra com o rígido sistema da obrigatoriedade, passando a admitir a “discrecionalidade regulada pela lei”.

Em relação à transação penal, não se trata de aceitação do princípio da oportunidade – nem do *guilty plea* (declarar-se culpado) nem do *plea bargaining*, como acontece nos Estados Unidos, onde o Promotor tem ampla discrecionalidade para propor o acordo com o acusado sobre os fatos, a qualificação jurídica da pena, mas de mitigação da obrigatoriedade por via procedimental.

Assim, o Ministério Público não pode deixar de oferecer acusação em troca da confissão de um crime menos grave ou da colaboração do suspeito para a descoberta de coautores, como ocorre no *plea bargaining* americano.

O Ministério Público, nos termos do art. 76, da Lei n. 9.099/95, continua vinculado ao princípio da legalidade processual (obrigatoriedade), mas sua proposta, presentes os requisitos legais, somente pode versar sobre uma pena alternativa (restritiva de direitos ou multa), nunca sobre a privativa de liberdade.

Assim, o Ministério Público dispõe sobre a sanção penal original, mas não pode deixar de agir dentro dos parâmetros alternativos. A isso se dá o nome de princípio da discrecionalidade regulada ou regrada.

Um dos problemas do sistema americano é a concentração de poder nas mãos do Promotor de Justiça. Com ampla discrecionalidade para fazer acordos com o acusado, o *plea bargaining* está susceptível a falhas de natureza de manipulação política e social na aplicação do Direito Penal. Não há ampla defesa e quase que a totalidade dos princípios constitucionais são atropelados.

Pode ocorrer de o Promotor optar pela não propositura da ação, propondo uma pena diferenciada ou um tipo penal mais brando. Entretanto, quando o acusado recusa a fazer o acordo, é como se desafiasse o Promotor a provar sua culpa. Nesse caso, será que o Ministério Público agirá como custos legis, atuará no sentido de buscar sempre a verdade material ou não desejará ele obter a condenação no tipo mais grave? Poder-se-á configurar o temor do réu perante seu "inquisitor" ao não aceitar sua proposta de condenação e ainda tê-lo de enfrentar em juízo.

<sup>25</sup>É função do direito penal zelar pela paz da sociedade, porém, antes de sua aplicação, há que se perquirir através do processo penal se deve ou não ser culpado o acusado, tendo em vista o princípio constitucional da presunção de inocência.

### 2.2.3 A Colaboração Premiada no Direito Espanhol

<sup>26</sup>A colaboração premiada encontra-se tipificada nos arts. 376 e 579, nº 3, do Código Penal Espanhol. No direito espanhol o instituto da colaboração premiada recebe a denominação coloquial de delinquente arrependido . Sua conduta consiste em abandonar suas atividades, confessar seus atos e revelar para a justiça a identidade do restante dos participantes nos crimes ou apresentá-lo diretamente a ela ou que os atos de arrependimento possam evitar os resultados dos crimes. As causas de exclusão, atenuação ou remissão de pena aplicam-se a esses casos, mas principalmente àqueles relacionados ao terrorismo.

É necessário que haja cooperação eficaz para a obtenção de provas que impeçam a atuação ou desenvolvimento das organizações criminosas em que tenha participado. O legislador espanhol previu tanto a colaboração preventiva quanto repressiva, exigindo que essa seja eficaz para a concessão da benesse.

O artigos que disciplinam a matéria possuem redações semelhantes, sendo que o artigo 376 trata dos crimes contra a saúde pública referindo-se, especificamente, a organizações ou associações dedicadas ao tráfico ilegal de drogas e o art. 579, dos crimes de terrorismo.

---

25 LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal, 3ª ed. Revista e atualizada: Juspodivm, 2015. P. 778.

26 CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010. P. 274-275.

#### 2.2.4 O Direito germânico<sup>27</sup> e a Colaboração Premiada

No sistema alemão, o juiz pode diminuir de modo discricionário a pena ou não aplicá-la quando o agente se empenha séria e voluntariamente para impedir a continuação da associação ou a prática de um crime ou o denuncia voluntariamente a uma autoridade capaz de impedir o delito.

Existe também a possibilidade de o Estado dispensar a ação penal, podendo ainda arquivar o procedimento já iniciado, atenuar ou dispensar a aplicação da pena quando o acusado prestar informações idôneas para impedir ou esclarecer o delito.

O Código Penal alemão concede o benefício da diminuição da pena ou sua dispensa mesmo quando a colaboração do agente não é efetiva, ou seja, não evita o crime, mas que, ao menos, diminua o perigo provocado, impeça que a atividade criminosa seja continuada ou sucedida por outra ou contribua para que a associação criminosa se extinga. Quando o resultado é completo e eficaz no sentido de impedir o crime, é concedida a impunidade total ao delator. O Código Penal alemão trata do arrependimento *post delictum*, em que há a exclusão da responsabilidade criminal, em decorrência de uma colaboração eficaz do agente, ou seja, quando logra evitar que o resultado antijurídico se efetive.

Por outro lado, o aludido código categoriza as colaborações de acordo com o resultado dela obtido, ou seja, se esta não conseguiu impedir o resultado, mas pelo menos diminuiu o dano que poderia ter sido causado, o delator goza dos benefícios assim acordados previamente. Caso o resultado seja completo e eficaz, é concedida a impunidade total ao delinquente.

#### 2.2.5 O Histórico da Colaboração Premiada no Brasil

No Brasil, a colaboração premiada teve sua origem nas Ordenações Filipinas<sup>28</sup>, que esteve em vigência de 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal de

---

<sup>27</sup> Na Alemanha, existe a *Kronzeugenregelung* que, em tradução literal, conforme a ferramenta de tradução do sítio [www.google.com.br](http://www.google.com.br) significa “clemência”, podendo também ser entendido como a regulação dos testemunhos.

1830. A parte criminal do Código Filipino constava no Livro V, Título CXVI, que tratava da colaboração premiada, sob o título “Como se perdoará aos malfeitores, que derem outros à prisão”, que concedia o perdão aos criminosos delatores e tinha abrangência, inclusive, por premiar, com o perdão, criminosos delatores de delitos alheios.

A colaboração premiada também se fez presente em movimentos histórico-políticos, como a Inconfidência Mineira, em que um dos inconfidentes, Coronel Joaquim Silvério dos Reis delatou seus companheiros e obteve da Fazenda Real o perdão de suas dívidas.

Mais recentemente, a colaboração premiada foi usada durante o Regime Militar de 1964 com o fim de descobrir supostos “criminosos” que não concordavam com o regime militar repressivo.

Depois das Ordenações Filipinas, quando houve a primeira previsão legal sobre a colaboração premiada no Brasil, não se cogitou mais desse instituto no ordenamento jurídico brasileiro. Quase 400 anos depois, somente em 1990 surgiu a primeira lei (e viriam outras) que veio regulamentar o instituto: a lei dos crimes hediondos, Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Por meio do art. 7º, acrescentou o § 4º ao art. 159 do Código Penal, cuja redação foi posteriormente modificada pela Lei nº 9.269, de 2 de abril de 1996. A Lei nº 8.072/90 também consagrou o instituto em seu § único do art. 8º.

Posteriormente, a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, que trata dos crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo teve inserida pela Lei nº 9.080, de 19 de julho de 1995, em seu art. 16, o parágrafo único. Esta última lei também acrescentou o § 2º ao art. 25 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986<sup>29</sup>.

---

28 CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010. P. 275.

29 Lei 4.595/64. Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros. *Parágrafo único.* Para os efeitos desta Lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual. Art. 34. É vedado às instituições financeiras conceder empréstimos ou adiantamentos: I- a seus diretores e membros dos conselhos consultivo ou administrativo, fiscais e semelhantes, bem como aos respectivos cônjuges; [...] §1º. A

Apesar de não mencionada pela maioria dos doutrinadores, a Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, a qual trata da prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica trouxe uma modalidade de colaboração premiada, denominada, em seu art. 35-B, de acordo de leniência. Diferenciando-se em relação às demais legislações, essa modalidade de colaboração pode ser aplicada às pessoas físicas e jurídicas que colaborarem com as investigações e o processo administrativo instaurado para apuração de irregularidades.

Depois veio a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas e a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, que trata dos crimes de “lavagem” de dinheiro.

Seguiu-se a Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999, sobre programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas. Essa lei foi mais abrangente ao tratar da colaboração, pois estabeleceu maiores requisitos para a concessão do benefício e, em seu art. 13, possibilitou o recebimento do perdão judicial como prêmio ao réu colaborador, o que não tinha sido mencionado em nenhuma das leis citadas, além de ter dedicado o art. 15 sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal.

Com relação aos entorpecentes, foi instituída a Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002, posteriormente revogada pela Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Esta última regulou a colaboração premiada em seu art. 41. Alguns doutrinadores enxergam a colaboração como prova da fragilidade e incompetência do Estado no combate à criminalidade. O Estado com o intuito de solucionar o conflito, vem buscando se aliar com um delinquente, obrigando o magistrado a conceder o benefício por denunciar seu comparsa, diminuindo sua pena em eventual condenação ou conferir-lhe o perdão judicial, extinguindo a punibilidade.

---

infração ao disposto no inciso I deste artigo constitui crime e sujeitará os responsáveis pela transgressão à pena de reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos, aplicando-se, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal. Art. 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados [...] § 7o. A quebra de sigilo de que trata este artigo constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, aplicando-se, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Por outro lado há diversos entendimentos doutrinários<sup>30</sup> defendendo normas jurídicas, fazendo com que o coautor de um crime auxilie a justiça na desintegração de um crime e punição de seus comparsas.<sup>31</sup> A polêmica em torno da colaboração premiada, em razão do seu absurdo ético, nunca deixará de existir. Se, de um lado representa importante mecanismo de combate á criminalidade organizada, de outro traduz-se num incentivo legal à traição.

Aos estudiosos e aplicadores do Direito, incumbe o dever de aplicá-la proporcional e adequadamente ao caso concreto, não podendo as autoridades encarregadas da persecução penal contentarem-se com colaboração, sem buscar outros meios probatórios tendentes a confirmá-las. Nesse contexto, os Delegados de Polícia precisam do cinzel da colaboração para conseguirem desempenhar sua difícil tarefa. O delator quer uma vantagem. As autoridades buscam desarticular toda atuação da organização criminosa, fazer cessar suas atividades, recuperar o máximo possível de recursos e afastar da vida política e empresarial quem se vale de estratégias criminosas que ofendem a nação como um todo.

Propor o acordo de colaboração premiada neste momento, por vezes, é o mais eficiente mecanismo que as autoridades de polícia judiciária terão para desempenhar sua missão constitucional. Mas isso não seria usurpar prerrogativas do Ministério Público? Permitir que os Delegados trabalhassem sem controle jurisdicional, criando situações jurídicas que se replicariam ao longo de todo processo?

Com vênias antecipadas a todos que pensam de forma contrária, entende-se que não. Permitir aos Delegados de Polícia propor acordos de colaboração premiada não significa usurpar funções do Ministério Público, mas sim valer-se de um mecanismo que permitirá ao Delegado fornecer ao Parquet, efetivo e primário titular da ação penal, uma plêiade de instrumentos probatórios e de convicção muito mais bem elaborados e delimitados para que este possa intentar a denúncia.

---

30 NUCCI, Guilherme de Souza Manual de direito penal. 12. ed. rev., atual. e amplia. Rio de Janeiro: Forense, 2016. P. 393.

31 PEREIRA, Frederico Valdez. Delação Premiada: Legitimidade e Procedimento: Aspectos Controvertidos do Instituto da Colaboração Premiada de Coautor de Delitos como Instrumento de Enfrentamento do Crime Organizado. 2ª Edição. Editora Juruá. 2014. P. 31-32.

A atividade policial não é antagônica à atuação do Ministério Público. Na verdade, quando bem feita é um mecanismo facilitador do exercício da legitimidade processual do Parquet no combate às organizações criminosas. Propor acordo de colaboração premiada não significa que o Delegado de Polícia estaria atuando sem nenhum tipo de controle jurisdicional. Aqui, basta a aplicação do que dispõe taxativamente o art. 4º. da Lei nº 12.850/13. Todos os acordos propostos pelas autoridades policiais devem ter a manifestação do ministério público e, claro, o deferimento do magistrado.

O Delegado observa na investigação a oportunidade e conveniência da colaboração para a persecução criminal como um todo. Propõe o acordo para aproveitar-se deste ponto de fragilidade da organização criminosa.<sup>32</sup> O colaborador demonstra interesse. O Ministério Público é chamado a se manifestar, podendo propor ajustes ou até mesmo rejeitar o acordo. E ao final, tudo é submetido à apreciação do magistrado.

### 3 A COLABORAÇÃO PREMIADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E O MINISTÉRIO PÚBLICO

Conforme já mencionado, a colaboração premiada no direito brasileiro começou a ser verificada nas Ordenações Filipinas, quando o Brasil ainda colônia de Portugal, entre 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal de 1830. A parte criminal do Código Filipino trazia no Livro V a definição do crime de “Lesma Majestade”, sob o título “Como se perdoará aos malfetores, que derem outros à prisão”. No início, o instituto ensejava o possível prêmio do perdão judicial ao indivíduo que apontasse o culpado da infração.

Movimentos históricos, como a Inconfidência Mineira também teve relatos de colaboração premiada, onde o inconfidente Coronel Joaquim Silvério dos Reis delatou as autoridades portuguesas seus companheiros para obter da Fazenda Real o perdão de suas dívidas. Mais tarde, em 1964, durante o Golpe Militar a colaboração foi usada a fim de

---

32 PEREIRA, Frederico Valdez. Delação Premiada: Legitimidade e Procedimento: Aspectos Controvertidos do Instituto da Colaboração Premiada de Coautor de Delitos como Instrumento de Enfrentamento do Crime Organizado. 2ª Edição. Editora Juruá. 2014. P. 33.

descobrir os supostos “criminosos” que eram contra o regime militar instituído na época. Portanto, tudo por causa de sua ética questionável, a colaboração prevista na Ordenação Filipina que incentivava a suposta traição foi abandonada pelo ordenamento pátrio, e ressurgiu em época mais recente, por volta dos anos 90, com a Lei de Crimes Hediondos. Houve então por parte do Estado um reconhecimento da sua incapacidade de combater as mais diversas formas de ações criminosas que, como já foi anteriormente dito, se aprimoraram com o tempo.

### 3.1 A Colaboração Premiada a partir da Constituição de 1988

Irei abordar neste capítulo a disciplina do instituto da Colaboração Premiada em algumas leis. A Lei nº 11.343/06 - Lei Antitóxicos, por exemplo, trouxe como novidade o instituto da colaboração premiada no art. 32, que confere poderes ao representante do Ministério Público na fase pré-processual para celebrar acordo com o réu, o qual pode resultar em arquivamento do inquérito investigatório (sobrestar) ou no caso de condenação, reduzir a pena, o chamado instituto transação penal *sui generis*, ou seja, caso o acordo de colaboração premiada seja celebrado após a denúncia, o promotor poderá a redução ou perdão judicial.<sup>33</sup> O sobrestamento do processo ou a redução da pena podem ainda decorrer de acordo entre o Ministério Público e o indiciado que, espontaneamente, revelar a existência de organização criminosa, permitindo a prisão de um ou mais dos seus integrantes, ou a apreensão do produto, da substância ou da droga ilícita, ou que, de qualquer modo, justificado no acordo, contribuir para os interesses da Justiça. Se o oferecimento da denúncia tiver sido anterior à revelação, eficaz, dos demais integrantes da quadrilha, grupo, organização ou bando, ou da localização do produto, substância ou droga ilícita, o juiz, por proposta do representante do Ministério Público, ao proferir a sentença, poderá deixar de aplicar a pena, ou reduzi-la, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), justificando a sua decisão.

Tal dispositivo reflete a prática dos Estados Unidos, uma vez que lá é aplicado o princípio da disponibilidade da ação penal. Com o advento da nova Lei de Tóxicos, é permitida uma espécie de transação penal *sui generis* entre Ministério Público

---

33 LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal, 3ª ed. Revista e atualizada: Juspodivm, 2015. P. 778.

e o traficante delator: trata-se de acordo de ‘sobrestamento do processo’, que somente pode ocorrer se a colaboração eficaz for antes do oferecimento da denúncia. Este ‘sobrestamento do processo’, apesar da falta de técnica, pois o correto seria ‘sobrestamento do inquérito policial’, uma vez que ‘processo’ para o legislador é no sentido lato (engloba o inquérito), corresponde a pedido de arquivamento do inquérito policial, excepcionando o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, bem como o acordo para redução da pena. Para isso o indiciado deve espontaneamente revelar a existência de organização criminosa, permitindo a prisão de um ou mais dos seus integrantes, ou a apreensão do produto, da substância ou da droga ilícita, ou que, de qualquer modo, justificado no acordo, contribuir para os interesses da Justiça.

Todavia, se o oferecimento da denúncia tiver sido anterior à revelação eficaz dos demais integrantes da quadrilha, grupo, organização ou bando, ou da localização do produto, substância ou droga ilícita, enfim, se a colaboração eficaz ocorrer depois de oferecida a denúncia, o juiz, por proposta do representante do Ministério Público, ao proferir a sentença, poderá deixar de aplicar a pena (perdão judicial), ou reduzi-la de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), justificando sua decisão. A jurisprudência por sua vez, acompanha a doutrina jurídica. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, fixou o seguinte entendimento:<sup>34</sup>

A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova”, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração.

O Superior Tribunal de Justiça, entende que a delação premiada “consiste em um benefício concedido ao acusado que, admitindo a participação no delito, fornece às autoridades informações eficazes, capazes de contribuir para a resolução do crime.

É sustentado por parte da doutrina que o juiz era excluído do acordo entre o Ministério Público e o delator, o que dava ao promotor uma grande liberdade e que caso o magistrado não concorde com o arquivamento proposto, aplica-se o art. 28 do Código de Processo Penal, remetendo o inquérito ao procurador-geral. Porém, se o órgão do

Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender. Dessa forma, a Lei nº 11343/2006, em seu Art. 41, prevê que o acusado que colaborar de forma voluntária com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime e na recuperação parcial ou total do produto do crime, se for condenado terá uma redução de um a dois terços da pena, ou seja, nesta colaboração não existe possibilidade de perdão judicial, vejamos:

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

<sup>35</sup>A colaboração neste dispositivo não exige arrependimento nem espontaneidade alguma, podendo ser utilizada com exclusividade para obtenção do prêmio, porém, os requisitos para a concessão de tal benefício são cumulativos sendo necessário haver um inquérito com o indiciamento ou processo contra o autor da colaboração, após isso é necessário também que o réu delate seus companheiros e consiga a recuperação parcial ou total do produto do crime.

Já a Lei nº 12.850/13 inovou ao trazer a definição de organização criminosa como uma "associação criminosa de quatro ou mais pessoas" e também trouxe um novo nome para o instituto da delação premiada que passou a se chamar "colaboração premiada". Conforme já explicado, delação premiada é espécie de colaboração premiada. Atualmente a colaboração premiada prevê redução de até dois terços da pena privativa de liberdade ou substituição desde que as informações prestadas tragam resultados,

---

35 GOMES, Luiz Flávio. Organizações criminosas e técnicas especiais de investigação: questões controvertidas, aspectos teóricos e práticos e análise da Lei nº 12.850/2013. Salvador: JusPODIVM, 2015. p. 213

como a identificação dos coautores, infrações praticadas, estrutura hierárquica e e, em casos onde a colaboração for relevante, poderá a autoridade policial ou ministerial, a qualquer tempo, requerer ao juiz o perdão judicial:

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:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

Essa legislação trouxe uma maior proteção<sup>36</sup>, especialmente no que se refere aos direitos do colaborador entre eles o direito a não divulgação de qualquer informação do colaborador pelos meios de comunicação, estabeleceu como deve ser feito o procedimento tanto para autoridade policial quanto e como deve ser feito o termo de acordo, e também estabelece que em todos os atos de negociação, confirmação e execução da colaboração, o colaborador deverá estar assistido por defensor, bem como prevê que:nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador.

---

36 LIMA, Renato Brasileiro de. Legislação criminal especial comentada: volume único I Renato Brasileiro-4. ed. rev., atual. e ampl.- Salvador: JusPODIVM, 2016. P.527

As inovações trazidas foram as seguintes<sup>37</sup>: troca do nome delação para colaboração; sigilo do colaborador; estabeleceu procedimentos para autoridade judicial, ministerial e policial; trouxe uma mitigação ao princípio da obrigatoriedade da ação penal; trouxe capacidade postulatória a autoridade policial; em caso de retratação a autoincriminação não pode ser usada em desfavor do colaborador; a colaboração será realizada preferencialmente mediante recursos de gravações audiovisual ou técnicas similares, destinados a obter maior fidelidade das informações; o cumprimento da pena deve ser feito em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados; renúncia expressa do direito ao silêncio na presença de advogado com sujeição ao compromisso legal de dizer a verdade; os atos da colaboração deverão ser realizadas na presença de advogado; a sentença não poderá condenar exclusivamente nas declarações do colaborador; termo de acordo com detalhes dos relatos, possíveis resultados, condições propostas, aceitação do colaborador e seu defensor, assinaturas da autoridade que participou das negociações e as medidas protetivas necessárias ao colaborador e a sua família. Dessa forma, a nova legislação teve como principal objetivo regular os meios de investigação, apesar de deixar muita margem para interpretações e arbitrariedades. Sua conquista maior foi a oficialização da homologação e a exigência de um advogado no momento da propositura do benefício.

### *3.2 Os benefícios da Colaboração Premiada no contexto jurídico-processual-penal*

Decorridos os procedimentos, perfazendo o momento que o juiz necessita deliberar sobre quais os benefícios serão concedidos ao colaborador, o Supremo Tribunal Federal na hipótese da colaboração ser eficaz alcançando os objetivos desejados, conclui que, torna-se um direito subjetivo os benefícios que lhe foram prometidos: “o colaborador tem direito subjetivo à aplicação das sanções premiais estabelecidas no acordo, inclusive de natureza patrimonial” (HC 127483/PR).

Portanto, extrai-se da leitura da lei que caso a colaboração aconteça antes da sentença, a pena que lhe for imposta poderá ser reduzida em até 2/3, porém, se a colaboração transcorrer depois da sentença, isto é, se o indivíduo decidir colaborar após

---

37 LIMA, Renato Brasileiro de. Legislação criminal especial comentada: volume único. 4. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2016. P. 540.

ser condenado, sua pena poderá ser reduzida em até metade (1/2). Poderá, ainda, a pena privativa de liberdade do colaborador ser substituída por pena restritiva de direitos independentemente das condições previstas no artigo 44 do CP. Há a previsão da progressão de regime, quando do alcance deste pressuposto, o réu deverá ter completado em casos de crimes comuns 1/6 da pena que lhe foi imposta pelo juiz e na hipótese de crimes hediondos ou equiparados aos hediondos, o cumprimento necessitará ser de 2/5 da pena se for primário ou 3/5 se reincidente. Também poderá usufruir desta regalia o réu que já estiver cumprindo a pena e resolver colaborar, mesmo que ainda não goze do requisito objetivo. E, também, o perdão judicial, acaso a colaboração cedida for bastante significativa, o Delegado de Polícia ou o Ministério Público poderão solicitar fundamentando ao magistrado que este conceda o perdão judicial ao colaborador, ocasionando na extinção da sua punibilidade, conforme art. 107, IX, do CP.

Que assim determina o art. 4º, § 2º da Lei 12.850/2013:

§ 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).

Portanto, nota-se que o nível de relevância da colaboração prestada pelo réu poderá dar a ele consequências bastante significativas, podendo acarretar até mesmo em perdão judicial. Chama-se atenção para a possibilidade taxativamente colocada em lei para que o Delegado de Polícia represente ao juiz pela concessão do perdão judicial ao colaborador, indo ao encontro da sua legitimidade para propositura e celebração do acordo de Colaboração Premiada.

### 3.3 O Ministério Público na Colaboração Premiada

A Constituição Federal de 1988<sup>38</sup>, em seu artigo 127, *caput*, dispõe que o Ministério Público é "instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais e indisponíveis.

---

38 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: . Acesso em: 20 out. 2018

Diante deste novo cenário, o Ministério Público deixa de ser mero *custus legis* para se tornar *custus societatis*, tendo o legislador constituinte outorgado ao Parquet um papel de destaque dentro arranjo organizacional da República Federativa do Brasil, idealizando-o como órgão de extração constitucional, desvinculado dos demais poderes, a quem coube papel de destaque na defesa do estado democrático de direito e na promoção de direitos.

Este Novo Ministério Público idealizado pela Carta Magna de 1988 possui um papel fundamental na preservação do estado democrático de direito e sua atuação também está atrelada à consecução de objetivos fundamentais previstos no art. 3º da CF/88 como, por exemplo, promover o bem de todos, reduzir as desigualdades sociais e erradicar a pobreza e a marginalização.

É neste cenário de grandes atribuições que surge mais um desafio para o Ministério Público, que é o combate à criminalidade organizada. Trançando-se um paralelo entre as atribuições do Ministério Público<sup>39</sup> previstas na Constituição Federal e as modalidades de crime organizado (tradicional, empresarial e endógena), o combate às organizações criminosas é fundamental para que o órgão ministerial consiga desempenhar a nobre função que lhe incumbiu o texto constitucional.

Em relação ao crime organizado tradicional, também chamado de clássico, o que ocorre com o tráfico de drogas, a atuação ministerial se faz imprescindível na identificação dos grupos criminosos, seus membros, sua forma de atuação e, principalmente, na identificação dos valores oriundos da atividade do tráfico e a forma como os mesmos são lavados.

O combate a este tipo de organização criminosa não pode ser feito tão somente com a prisão de seus membros, uma vez que estes são rapidamente substituídos por outros criminosos oriundos das “fileiras do tráfico”, devendo-se buscar atingir o aspecto financeiro destas organizações, com a apreensão e sequestro de bens oriundos do tráfico, buscando-se alcançar também aqueles que financiam este tipo de empreitada criminosa. Ao se combater esta espécie de crime organizado, o Ministério Público consegue dar efetividade a direitos fundamentais previstos em nossa Constituição Federal

---

39 FURTADO, Thaís Lima. Colaboração premiada nos termos da lei nº 12.850/2013 e suas implicações na função do ministério público. S.D. Artigo (Graduação) – Curso de Direito da Faculdade Sete de Setembro, Fortaleza, 2014.

de 1988 como o direito à vida e à segurança pública, preservando a ordem pública e a incolumidade da população.

Uma segunda espécie de organização criminosa que deve ser combatida pelo Ministério Público é a chamada criminalidade organizada por poderes econômicos privados ou criminalidade organizada de empresa. Nesta espécie, os grupos criminosos muito se assemelham com empresas lícitas, mas possui como escopo o cometimento de crimes fiscais, ambientais, fraudes em licitações e formação de cartéis. O Ministério Público tem desempenhado função primordial no combate à criminalidade organizada empresarial, principalmente na identificação dos líderes destas organizações criminosas e de seus ativos financeiros ilícitos, sendo imprescindível a atuação em conjunto com Tribunais de Contas e a Controladoria Geral da União.<sup>40</sup>

Em recente atuação do Órgão Ministerial no combate a esta espécie de criminalidade, temos a operação “Zelotes”. Nesta operação, o Ministério Público Federal apurou fraudes nos julgamentos realizados pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), para que débitos lançados e cobrados pela Receita Federal pudessem ser ilegalmente anulados, gerando um prejuízo bilionário para o fisco.

Por fim, temos a denominada criminalidade organizada estruturada por agentes públicos ou criminalidade organizada endógena, sendo esta a modalidade de organização criminosa mais difícil de ser combatida e por este motivo a que merece maior atenção por parte do Ministério Público. Este tipo de grupo criminoso organizado já nasce dentro do Estado, sendo formado por políticos e servidores públicos dos mais variados níveis e áreas, possuindo vasta capilaridade e acesso aos centros de decisão estatal, sendo os grandes responsáveis por uma das maiores chagas de nosso país que é a corrupção. A dificuldade em se combater este ramo da criminalidade organizada reside no fato desta espécie conjugar todas as características das demais formas de crime organizado, possuindo organização empresarial, poderio financeiro, elevado grau de influência dentro dos poderes e, em determinados casos, utilizam métodos de intimidação e violência contra aqueles que se opõem aos seus objetivos.

O Ministério Público vem realizando um trabalho incessante no combate ao crime organizado endógeno, utilizando técnicas especiais de investigação como a interceptação telefônica, captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ação

---

40 BARAZAL, Marcelo. O novo perfil constitucional do Ministério Público e suas investigações, 2017. Disponível em: . Acesso em: 6 nov. 2018

controlada, afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, infiltração de policiais, colaboração premiada, dentre outras. Historiadores e sociólogos apontam que a corrupção envolvendo agentes públicos ocorre em nosso país desde o período colonial, tendo sido incorporada ao inconsciente coletivo e à cultura popular através da prática da política de favores e “jeitinhos”. Esta prática criminosas abjeta condena milhões de brasileiros à morte ou a condições degradantes de vida, violando a dignidade da pessoa humana e retirando dos cidadãos brasileiros verbas que deveriam ser aplicadas em áreas fundamentais como educação, saúde e segurança pública. Entretanto, este cenário desolador está mudando.

Na última década a atuação do Ministério Público Federal e dos Ministérios Públicos Estaduais vem intensificando-se cada vez mais no combate à corrupção e às organizações criminosas endógenas. Esquemas criminosos que antes atuavam livremente passaram a ser investigados e seus integrantes processados e condenados. O marco divisório desta mudança foi o caso “Mensalão” ocorrido nos anos de 2005 e 2006.

Em resumo, as investigações iniciaram-se a partir do vazamento de imagens de um funcionário dos Correios onde o mesmo negociava propinas e revelava todo um esquema de corrupção montado para abastecer partidos políticos da base do governo. As investigações passam a se concentrar no Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) e o seu líder no congresso, o deputado federal Roberto Jeferson confirma a existência do esquema de corrupção para compra de votos de parlamentares no Congresso Nacional. O Procurador-Geral da República denunciou ao STF 40 envolvidos, acusando-os de prática de corrupção ativa e passiva, peculato, lavagem de dinheiro, evasão de divisas e formação de quadrilha. O Supremo Tribunal Federal, em dezembro de 2012, após 53 sessões de julgamento acatou a maior parte da denúncia do PGR, condenando 25 réus, na Ação Penal nº 470-STF, confirmando-se assim a existência do “Mensalão”. Após o escândalo do “mensalão”, a população brasileira acostumou-se a acompanhar através dos meios de comunicação, notícias sobre esquemas de corrupção e passaram ter consciência sobre a gravidade daquelas condutas criminosas que impactam diretamente na vida de milhões de pessoas, tanto que pesquisa encomendada pela Confederação Nacional da Indústria apontou que, no ano de 2015, a corrupção passou a ser a principal preocupação dos brasileiros, superando inclusive a preocupação com a violência. Ademais, os brasileiros passaram a conhecer melhor a instituição do Ministério Público, suas atribuições e importância na defesa dos valores e princípios mais caros à sociedade, também se

conscientizando da importância de se ter um Ministério Público forte e independente, apto a desempenhar sua missão constitucional.

Esta confiança no Ministério Público foi confirmada pelo apoio da sociedade contra a proposta de Emenda Constitucional nº37 (PEC-37) que pretendia reduzir os poderes investigatórios do Parquet. Infelizmente a corrupção não arrefeceu após o caso do “mensalão”, mesmo com as inúmeras condenações e elevadas penas que foram aplicadas na Ação Penal – 470 do STF, pois em 2014 o Ministério Público começou a investigar uma organização criminosa que atuava no desvio de recursos da maior empresa estatal brasileira, a Petrobrás.

O caso acima relatado e que ainda está em curso nos dias atuais ficou conhecido como “Operação Lava-jato”. Esta operação, que já se encontra na sua 28ª fase, iniciou-se em março de 2014, através de investigações de crimes financeiros praticados por doleiros. Posteriormente, através de técnicas especiais de investigação, principalmente da celebração de acordos de colaboração premiada, conseguiu-se expandir as investigações para desvendar o maior esquema de corrupção já montado na história do nosso país para a prática de crimes de formação de cartel, de organização criminosa, evasão de divisas, corrupção ativa e passiva, lavagem de dinheiro e outras inúmeras condutas criminosas.

O Ministério Público Federal criou um grupo de atuação na “Lava jato”<sup>41</sup> possibilitando o aprofundamento das investigações e a responsabilização dos membros desta organização criminosa. O sítio eletrônico do MPF traz notícia intitulada “Dois anos da Lava-Jato: R\$ 2,9 bi já foram recuperados” informando que: A maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro já realizada no Brasil completa dois anos amanhã, 17 de março, com resultados expressivos no combate à corrupção no país.

A lavagem de dinheiro realizada por uma rede de postos de combustíveis foi o ponto de partida que levaria a políticos, empresários e empresas de grande expressão econômica, que contribuíram para minar os cofres da maior estatal brasileira, a Petrobras<sup>42</sup>. Apenas em propinas pagas, foram R\$ 6,2 bilhões. Os prejuízos foram

---

41 ROSA, Alexandre Morais da. Com “lava jato”, concedemos poder ao Estado em nome da “guerra justa”. Conteúdo Jurídico, 2015. Disponível em: . Acesso em: 9 nov. 2018.

42 Ibidem.

estimados pelo Tribunal de Contas da União em até R\$ 29 bilhões e pelos peritos da Polícia Federal em até R\$ 42 bilhões.

As apurações revelaram que, durante pelo menos dez anos – de 2004 a 2014 –, estruturou-se uma organização criminoso dentro e em torno da Petrobrás, formada por quatro núcleos 102 principais, cujo objetivo era desviar dinheiro da estatal. Os quatro núcleos eram formados por empreiteiras, altos executivos e outros funcionários da Petrobras, operadores financeiros e, por fim, agentes e partidos políticos. Um dos principais esquemas criminosos funcionava da seguinte forma: as empreiteiras organizavam-se em cartel a fim de escolher, como num jogo de cartas marcadas, as vencedoras das licitações da Petrobras. Os preços cobrados à estatal eram inflacionados, produzidos fora das regras de competição do mercado, causando prejuízos à administração pública.

Por fim, observa-se que o Ministério Público tem desempenhado um papel de suma importância no combate às organizações criminosas, principalmente àquelas envolvidas em casos de corrupção, agindo de maneira rápida e eficiente para a apuração dos fatos e condenação dos responsáveis.

Nessa esteira, considera-se o Ministério Público é uma espécie de intermediário do povo, destacando-se por sua imparcialidade, eis que não busca tão somente a condenação e a punição na esfera criminal, mas sim a medida que mais se aproxime de se fazer justiça, zelando pelos direitos e garantias constitucionais de todos os indivíduos.

### 3.3.1 O Ministério Público como titular da ação penal pública

A ação penal pública pode ser incondicionada; condicionada à representação do ofendido; ou, ainda, condicionada à requisição do Ministro da Justiça. O Ministério Público é o titular da ação penal pública; o *dominus litis*, conforme disposto no artigo 129, inciso I, da Magna Carta, segundo o qual, é função institucional do referido órgão promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei.<sup>43</sup> Nesse mesmo sentido é o teor do artigo 257, do Código de Processo Penal, em que o Ministério Público

---

43 OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de processo penal. 17. ed. Disponível em: . Acesso em: 11 nov. 2018.

promove a ação penal pública por meio de denúncia, atuando como mero representante da sociedade, que é a verdadeira titular do direito de agir.<sup>44</sup>

Na ação penal pública incondicionada, como regra, salvo disposição expressa em contrário, é regida, essencialmente, pelos princípios da obrigatoriedade, da indisponibilidade e da oficialidade. Em decorrência do princípio da obrigatoriedade, o Ministério Público deve promover a ação penal pública, caso depare com um fato criminoso. Significa dizer que o referido órgão não terá margem para subjetividades, ou seja, uma vez constatada a presença de conduta delituosa e satisfeitas as condições da ação, não lhe é permitido se pautar pela conveniência ou oportunidade da persecução.

De acordo com o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, também denominado legalidade processual, aos órgãos persecutórios criminais não se reserva qualquer critério político ou de utilidade social para decidir se atuarão ou não. Assim é que, diante da notícia de uma infração penal, da mesma forma que as autoridades policiais têm a obrigação de proceder à apuração do fato delituoso, ao órgão do Ministério Público se impõe o dever de oferecer denúncia caso visualize elementos de informação quanto à existência de fato típico, ilícito e culpável, além da presença das condições da ação penal e de justa causa para a deflagração do processo criminal.

O princípio da obrigatoriedade da ação penal significa não ter o órgão acusatório, nem tampouco o encarregado da investigação, a faculdade de investigar e buscar a punição do autor da infração penal, mas o dever de fazê-lo. Ocorrida a infração penal, ensejadora de ação penal pública incondicionada, deve a autoridade policial investigá-la e, em seguida, havendo elementos (prova da materialidade e indícios suficientes de autoria), é obrigatório que o representante do Ministério Público apresente denúncia.

### *3.3.2 Atuação do Ministério Público nos acordos de Colaboração Premiada*

Considerando que o Ministério Público ainda <sup>45</sup>é o grande protagonista dos acordos de colaboração premiada, indagam-se os espaços de oportunidade de sua atuação

---

44      Ibidem

à frente de tais negociações, em um cotejo com os princípios norteadores da ação penal pública. Cabe ainda refletir sobre a existência de um limite e controle do juízo de sua discricionariedade para o exercício da persecução criminal, diante da possibilidade de o pretense colaborador ser coagido a firmar acordo, ou, pior, sofrer pressão para auxiliar nas investigações, sem, contudo, receber os benefícios que lhe foram prometidos.

O Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia se, cumpridos cumulativamente os requisitos dos incisos I e II, do §4º, do art. 4º da lei ora estudada (a saber, se o agente não for o líder da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração), o colaborador, de forma efetiva e voluntária, alternativamente, identificar os demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; revelar a estrutura hierárquica e a divisão de tarefas da organização; ajudar a prevenir as infrações decorrentes de suas atividades; colaborar na recuperação total ou parcial do produto e proveito das infrações penais praticadas pelo grupo; ou revelar a localização de eventual vítima (com sua integridade física preservada).

Como se pode observar, a lei elenca os requisitos para a realização do “acordo de imunidade”, hipóteses em que, cumpridos tais pressupostos, o Ministério Público não estaria obrigado a oferecer denúncia contra o colaborador. Assim, uma vez que a lei não usou o verbo ‘deverá’ (e sim ‘poderá’), o *Parquet* estaria livre para denunciar, ainda que o delator não seja o líder da organização criminosa e tenha sido o primeiro a prestar efetiva colaboração, se estiver presente ao menos um dos requisitos previstos nos incisos do artigo 4º? E, se o membro do Órgão Ministerial entender pela conveniência do acordo e deixar de oferecer ação penal, estaria sua decisão sujeita a algum controle? Como ele deveria proceder? Parte da doutrina defende que a não realização do acordo por motivos distintos dos pressupostos definidos em lei é, claramente, abusiva, de modo que o julgador (em sua posição de garantidor de direitos) deverá aplicar, por analogia, a medida prevista no artigo 28 do Código de Processo Penal; ou ainda, deixar de receber a denúncia oferecida em desfavor de agente que tenha

---

45 VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Colaboração premiada e não oferecimento da denúncia: O espaço de oportunidade do Art. 4º, §4º, da Lei 12.850/2013. Canal Ciências Criminais, 2015. Disponível em: Acesso em: 8 set. 2018.

colaborado de forma efetiva e se enquadre nos requisitos do artigo 4º, §4º, da Lei nº12.850/2013.<sup>46</sup>

Já, se o promotor entender cabível o acordo de imunidade e concluir pelo não oferecimento da denúncia, sustenta que o ideal (em atenção ao modelo acusatório e à imparcialidade do julgador) seria o exercício de um controle interno, realizado por meio de órgão hierarquicamente superior, formado por representantes do próprio Ministério Público. Ocorre que tal medida carece de previsão legal expressa, sendo mais adequada a imposição do controle judicial, caso em que o acusador público deve pedir o arquivamento da investigação, o qual passará pelo crivo homologatório do magistrado competente, que, em caso de discordância (entendendo não cabível o arquivamento), poderá, semelhantemente ao não oferecimento da proposta de acordo, fazer remessa ao Procurador-Geral para que este tome uma das providências previstas no artigo 28 do CPP. Em que pese a lacuna da Lei das Organizações Criminosas, o fundamento para o referido arquivamento poderia ser, em analogia ao parágrafo único do art. 87 da Lei nº 12.529/2011 (lei que regula o acordo de leniência em meio ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência), a extinção da punibilidade do agente colaborador. Nesse cenário, basta ao Parquet invocar sua titularidade para o exercício da persecução criminal, pois a colaboração premiada importa na mitigação dos princípios da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal pública, tangenciando os princípios da ação penal privada.

Tangenciando os princípios da ação penal privada, sucede que, ainda que o representante do Órgão Ministerial deixe, injustificadamente, de efetivar o acordo, o magistrado deverá reconhecer, por ocasião da sentença condenatória, a circunstância da colaboração do agente, concedendo-lhe a redução ou substituição da pena privativa de liberdade, ou o perdão judicial. Aqui no Brasil, apesar das diversas falhas no mecanismo de justiça estatal, conta-se com o Ministério Público para minimizar os déficits das outras esferas de poder.

Com efeito, o *Parquet* busca a efetivação da dita justiça; visando a dar algum retorno à sociedade, já fatigada e incrédula, pois não é apenas parte no processo penal, mas o órgão que atua como o ombudsman da coletividade, zelando pelos mais vulneráveis. Notável, pois, a incumbência que a Constituição Federal de 1988 atribuiu ao

---

46 MELO, Valber. Colaboração premiada pode partir do réu e independe de acordo judicial com MP, 2016. Disponível em: . Acesso em: 29 out. 2018.

órgão, que não se limita a um interesse parcial, mas sim atua na busca pela verdade real, princípio norteador do processo penal. O acordo de colaboração é um modo de compensar a morosidade da máquina estatal, reduzindo a burocracia, que, muitas vezes, abre portas para a impunidade.

Assim, em uma máquina estatal deficitária, revela-se forçosa a atuação do Ministério Público para exercer as funções que lhe foram atribuídas constitucional e legalmente. Não é justo que a coletividade continue arcando com o ônus da impunidade, diante de um sistema que privilegia os direitos e garantias dos infratores – de colarinho branco ou não – aos da vítima. Outrossim, o Ministério Público <sup>47</sup> detém verdadeira função democrática.

A possibilidade que este tem de promover o arquivamento de inquérito policial quando ausente a justa causa para o ajuizamento de ação penal; requerer a absolvição do acusado; bem como sua atuação como custos legis, o diferencia de uma parte movida por interesses privados. Desse modo, não há que se comparar a colaboração instituída no nosso ordenamento jurídico com a *plea bargaining* (\*) norte-americana, eis que o acusador brasileiro busca a justiça com base na verdade real, ao contrário do promotor ianque, que, na maior parte das vezes, insiste na condenação a qualquer preço, ainda que infundada. Com efeito, no processo penal brasileiro não há parte propriamente vencedora; o que há são mecanismos de combate à impunidade.

Dessa forma, impõe-se reconhecer a efetividade do instituto da colaboração premiada na persecução penal, sendo necessário e suficiente um controle interno por parte do próprio órgão do Ministério Público em relação a seus membros, pois cabe tão somente ao Parquet fazer o juízo de valor acerca do cabimento (logicamente, sem descumprir normas constitucionais e legais expressas) e adequação da colaboração ao caso concreto.

Ademais, ao reconhecer que a propositura de acordo de colaboração premiada pelo delegado de polícia não ofende a titularidade exclusiva do MP para a ação penal nem o sistema acusatório, o STF acolhe a legitimidade e a capacidade do delegado de polícia para representar ao Poder Judiciário por medidas cautelares que possam assegurar garantias e liberdades individuais.

---

47 MARTINS, Kleber. A origem histórica do Ministério Público. Ministério Público Federal. Paraíba, 2009. Disponível em: . Acesso em: 8 out. 2018.

A possibilidade de acordos assinados por delegados foi questionada pela Procuradoria-Geral da República. Em Ação Direta de Inconstitucionalidade<sup>48</sup>, o órgão afirma que o parágrafo 2º, do artigo 4º da Lei da Organização Criminosa, ao permitir que os delegados façam acordos e peçam que o Judiciário conceda perdão judicial a investigados, enfraquece atribuição que seria exclusiva do Ministério Público, titular constitucional da ação penal. De acordo com a ação, ao fazer acordos, os delegados prometem benefícios que não poderiam honrar, por não serem titulares do direito. O que o MPF também não é. Venceu o entendimento do relator, ministro Marco Aurélio, para quem a possibilidade é constitucional. Especialmente porque os acordos propostos por delegados passam pelo crivo do Ministério Público antes de ser homologados pelo juiz. Marco Aurélio foi acompanhado pelos ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Luís Roberto Barroso e Celso de Mello e Alexandre de Moraes. De acordo com o ministro Lewandowski:

“cabe ao órgão julgador analisar todos os fatos da denúncia criminal e compete à polícia a obtenção de meio de obtenção de prova, por isso não se pode impedir a autoridade policial de oferecer e celebrar delação premiada”.

Foi acompanhado pelo ministro Gilmar:

"Nada impede que a lei preveja ao juiz o poder de aplicar o perdão judicial contra a opinião do Ministério Público",

Na opinião do ministro, sequer precisaria haver acordos formais. Se o juiz identificar e reconhecer a validade da colaboração, pode, de ofício, conceder benefícios ao réu. O decano, ministro Celso de Mello, afirmou que a polícia pode fazer acordos de delação e o parecer do MP é exigência da lei. Mas a manifestação não tem poder de veto, já que é o Judiciário quem tem a palavra final, explicou Celso:

---

48 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, STF - ADI 5.508. Julgamento em 20 jun. 2018. Brasília. Voto relator disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5508MMA.pdf>, Acesso em 27.out.2018.

"O entendimento contrário do MP não se reveste de eficácia vinculante"

As medidas cautelares passíveis de representação direta pelo delegado de polícia ao Poder Judiciário não estão reproduzidas apenas no texto da Lei nº 12.850/2013, que teve enaltecida a sua constitucionalidade. Elas são veiculadas e reforçadas em inúmeros dispositivos legais e, por decorrência e desdobramento lógico do julgamento da ADI nº 5.508, e de uma interpretação sistemática e integradora do ordenamento jurídico constituem o cabedal laboral do delegado de polícia.

A positivação do poder-dever policial de representar por medidas cautelares é uma conquista para a sociedade na prevenção e combate ao crime organizado. Infelizmente, de longa data, alguns membros do MP não aceitavam a representação legal do delegado de polícia, mas, contraditoriamente, a repetiam em juízo, em papel timbrado da instituição. Alguns juízos, inadvertidamente, aceitaram o argumento retórico, em contradição aos textos legais, e permitiram a perpetuação de um sistema perigoso que atingiu o equilíbrio de atuação dos órgãos de investigação e o de acusação por muitos anos.

#### 4 LEGITIMIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA NA COLABORAÇÃO PREMIADA: UMA DISCUSSÃO À LUZ DO SISTEMA PROCESSUAL ACUSATÓRIO

O sistema acusatório caracteriza-se pela presença de partes distintas, contrapondo-se acusação e defesa em igualdade de posições (presença de contraditório), e a ambas se sobrepondo um juiz, de maneira equidistante e imparcial.

##### 4.1 *O actum trium personarum no processo penal*

Há uma separação das funções investigar, de acusar e julgar. O processo caracteriza-se, assim, como legítimo *actum trium personarum*. Em relação à gestão da

prova, recai precipuamente sobre as partes. Na fase investigatória, o juiz só deve intervir quando provocado, e desde que haja necessidade de intervenção judicial. Durante a instrução processual, prevalece o entendimento de que o juiz tem certa iniciativa probatória, podendo determinar a produção de provas de ofício, desde que o faça de maneira subsidiária.<sup>49</sup>

São características do sistema acusatório a separação rígida entre o juiz e acusação, a paridade entre acusação e defesa (paridade de armas), e a publicidade e a oralidade do julgamento. Lado outro, são tipicamente próprios do sistema inquisitório a iniciativa do juiz em campo probatório, a disparidade de poderes entre acusação e defesa e o caráter escrito e secreto da instrução.

Como se percebe, o que efetivamente diferencia o sistema inquisitorial do acusatório é a posição dos sujeitos processuais e a gestão da prova, para garantir a imparcialidade do julgador, que é ponto nodal do sistema acusatório. O modelo acusatório reflete a posição de igualdade dos sujeitos, cabendo exclusivamente às partes a produção do material probatório e sempre observando os princípios do contraditório, da ampla defesa, da publicidade e do dever de motivação das decisões judiciais. Portanto, além da separação das funções de acusar, defender e julgar, o traço peculiar mais importante do sistema acusatório é que o juiz não é, por excelência, o gestor da prova.

De fato, o sistema acusatório foi sim adotado pelo ordenamento jurídico, estampado na Constituição da República, em seu artigo 129, I – onde confere ao Ministério Público a titularidade exclusiva da ação penal pública. Com a adoção de tal sistema as funções de investigar, processar e julgar, pois são bem delineadas para cada uma das instituições, ou seja, cada um tem sua relevância dentro do cenário de justiça. A polícia investiga, o Ministério Público propõe a ação penal e o juiz julga o caso concreto.

#### *4.2 O Delegado de Polícia e a função investigatória*

---

49 BADARÓ, Gustavo Henrique. Correlação entre acusação e sentença. São Paulo: Ed. RT, 2000 (Coleção de Estudos de Processo Penal Prof. Joaquim Canuto Mendes de Almeida, v. 3), p. 133-134 e 162-163.

Diante dessa premissa, não é menos importante é a função dos Delegados de Polícia, onde também tem suas atribuições constitucionais e legais, de acordo com o artigo 144, §4ºCF/88.

No campo infraconstitucional a Lei nº 12.830/2013, normatiza a investigação criminal realizado pelo Delegado de Polícia e diz que esta autoridade exerce uma das funções do estado, inclusive jurídica. Como se percebe o Delegado de Polícia tem uma função de grande relevância no cenário jurídico, pois é esta Autoridade que tem atribuição exclusiva para presidir o inquérito policial, que, via de regra, onde se inicia a *persecutio criminis*, até porque, não é praxe se iniciar uma ação penal sem o devido inquérito policial.

Esta autoridade tem legitimidade para representar pela preventiva, temporária, medidas cautelares assecuratórias (p. ex. Sequestro), interceptação telefônica, busca e apreensão, logo não seria razoável a negativa da propositura de um acordo de colaboração premiada, com tais argumentos, afinal está expressamente na lei que ele pode representar, durante o inquérito policial pelo acordo de colaboração premiada.

Como se percebe, nenhuma das autoridades da justiça têm mais importância que a outra, as atribuições e competências estão bem delineadas de forma constitucional.

A grande verdade é que as instituições, seja o Ministério Público seja a polícia judiciária, através das Polícias Cíveis e a Polícia Federal, deveriam atuar em cooperação com a justiça e não com supostas oposições entre as instituições, buscando a eficiência do sistema jurídico brasileiro.

#### 4.3 O delegado na Colaboração Premiada: pontos positivos e negativos

Abordaremos os dois argumentos, a favor e contrário a possibilidade de acordo da colaboração pelo Delegado de Polícia e após isso firmaremos o que decidiu o STF e a nossa posição.

Os defensores da tese pela impossibilidade é no sentido de que faltaria ao Delegado de Polícia legitimidade para pleitear as medidas dispostas na lei. Nesse sentido Renato Brasileiro de Lima<sup>50</sup> diz que faltaria ao Delegado de Polícia legitimidade e capacidade postulatória, posto que a Lei nº 12.850/2013 tem de ser homologada pelo juiz

“De mais a mais, ainda que o acordo de colaboração premiada seja celebrado durante a fase investigatória, sua natureza processual resta evidenciada a partir do momento em que a própria Lei 12.850/2013, impõe a necessidade de homologação judicial”.

Outro argumento é no sentido de que o sistema processual brasileiro não admite que o Delegado de Polícia determine o arquivamento dos autos do inquérito policial, não seria possível admitir agora a atuação para propor a extinção da ação penal em relação a determinados agentes, viabilizar a imposição de pena a determinado agente reduzindo ou substituindo por restritivas de direitos. Quanto a esse primeiro argumento – de que o delegado não teria capacidade postulatória, não merece prosperar. Verdade que capacidade postulatória é um termo técnico para atuar em juízo, com partes contrárias e com observância ao contraditório e ampla defesa e outros princípios constitucionais e processuais iminentes.

Porém, ao Delegado de Polícia é conferida legitimidade para representar ao juiz por algumas medidas cautelares como já dito alhures, sejam pessoais (prisão processual ou medidas cautelares diversas da prisão quando esta não se mostrar necessária), cautelares reais (arresto ou sequestro de bens) ou probatórias (busca e apreensão, interceptação telefônica, etc).<sup>51</sup>

Ocorre que o termo técnico para o Delegado se valer das cautelares seria o instituto da representação, destarte, funciona como uma recomendação, uma sugestão ou uma informação ao Poder Judiciário. Ao representar, o Delegado de Polícia apresenta, expõe ao Juiz os fatos e fundamentos que demonstram e justificam a necessidade da decretação de uma medida cautelar ou a adoção de outra medida de polícia judiciária indispensável à solução do caso investigado. A representação se perfaz como um meio de provocação do Juiz, tirando-o da sua inércia e obrigando-o a se manifestar sobre alguma questão sujeita à reserva de jurisdição, ou seja, àquela em que cabe ao poder judiciário não só a última, como também a primeira. Desse modo, levando-se em consideração que o Poder Judiciário não pode agir de ofício, a representação serve de instrumento à preservação do próprio sistema acusatório. Trata-se, portanto, de um ato jurídico-administrativo de atribuição exclusiva do Delegado de Polícia.

Ora, como sabemos, ao Juiz não é conferida a sua atuação de ofício no curso do inquérito policial, por afrontar, como vimos acima - o sistema acusatório previsto no

---

51      [TOURINHO FILHO](#), Fernando Costa. Manual de Processo Penal. 17. Ed São Paulo: Saraiva, 2017.

art. 129, I da CF/88. Conquanto não haja nenhum dispositivo expresso na adoção desse sistema, a doutrina e a jurisprudência são assentes no sentido de que o sistema processual adotado no Brasil foi o acusatório.

Essa legitimidade para representar em juízo é o que se denomina de capacidade postulatória imprópria, ou seja, uma legitimação em razão do cargo ocupado pelo Delegado de Polícia. A regra, de fato, é a de que as medidas cautelares sejam postuladas pelas partes. Contudo, nada obsta que o legislador, confira uma legitimação extraordinária a uma autoridade que não seja parte no processo.

Tanto tem capacidade postulatória imprópria que há em diversas leis esparsas pelo ordenamento jurídico conferindo a possibilidade de o Delegado de Polícia representar ao juízo acerca de alguma medida cautelar, como por exemplo a lei de prisão temporária, representar pela preventiva, pela busca e apreensão, interceptação telefônica, dentre outras. Sendo assim, não avança o argumento de falta de legitimidade ou capacidade postulatória (imprópria) ao Delegado de Polícia em representar pelo acordo de colaboração premiada.

Quanto ao segundo argumento nos parece ser uma interpretação distorcida considerando que a partir de uma interpretação sistemática da constituição e dos arts.17 e 28 CPP (Código de Processo Penal), percebe-se que a opção constituída ao Delegado de Polícia de, representar ao juízo pela extinção de punibilidade do investigado em nada altera a competência exclusiva do Ministério Público para a *persecutio criminis*.

Outro exemplo é quando o Delegado finaliza uma investigação, confeccionando seu relatório final e percebe a atipicidade da conduta do agente. Isso não subtrai a privatividade do Ministério Público para analisar a existência de crime, que sendo o caso, opinar pelo arquivamento do feito ou deduzir a pretensão punitiva.

Quanto ao terceiro e o principal argumento trazido pelo Ministério Público seria no sentido de que não poderia o Delegado firmar a avença de colaboração premiada conferindo a extinção de punibilidade, tendo em vista que violaria a titularidade da ação penal.

Ocorre que em nenhum momento a Lei 12.850/2013, em seu Art.6º, §4º - afastou a participação do parquet no acordo de colaboração premiada, mesmo que ofertado pelo Delegado de Polícia, o investigado e seu defensor. O acordo deve ser submetido à avaliação do Ministério Público e à homologação do poder judiciário. Aqui nos compete abrir um parêntese. Para que a Autoridade Policial possa propor o acordo de

colaboração premiada ele deve observar dois requisitos: um de natureza objetivo e outro subjetivo.

No que concerne ao aspecto objetivo, ele se refere a observância quanto ao momento, qual seja, o Delegado só pode propor acordo durante o curso do inquérito policial (Art.4º, §2º). Como sabemos, via de regra, o Ministério Público não participa de forma ativa do inquérito policial, apenas o Delegado de Polícia que é o titular exclusivo desta investigação.

Finalizada as investigações não poderia mais a Autoridade policial atuar, posto que o procedimento administrativo estaria convolvendo-se em judicial e a autoridade legitimada seria o *parquet*.<sup>52</sup>

#### *4.4 A postura do STF quanto à legitimidade do delegado de polícia na realização de acordos de colaboração premiada*

Complementando o já comentado posicionamento do STF, no julgado da ADI 5508, concluiu que os textos impugnados versam regras claras sobre a legitimidade do delegado de polícia na realização de acordos de colaboração premiada, estabelecendo a fase de investigações, no curso do inquérito policial, como sendo o momento em que é possível a utilização do instrumento pela autoridade policial.

O segundo requisito para a representação da autoridade policial é de natureza subjetiva – a necessária manifestação do Ministério Público. Em nenhum momento a lei afastou a necessidade de o MP opinar na proposta ofertada pelo Delegado de Polícia, muito pelo contrário. A lei foi expressa nesse sentido.

Perceba que a lei foi de uma clareza ao exigir a participação do MP. Então é mero sofisma os argumentos levados na ADI nº 5508 de que afetaria a titularidade da ação penal, senão mera vaidade acadêmica. O Delegado de Polícia é importante no momento das tratativas e para representar pelo acordo. É ele quem está diante do

---

52 TÁVORA, Nestor. ARAÚJO, Fábio Roque. Código de Processo Penal Para Concursos. 7. Ed. Salvador: Jus Podivm, 2016.

investigado <sup>53</sup>e pode, numa primeira ocasião, apresentar ao investigado possibilidade de eventual acordo – art. 3º, VIII da Lei nº 12.850/2013 – conforme princípio da cooperação entre instituições. Uma coisa é ser o titular exclusivo da ação penal pública outra bem diferente é do direito de punir estatal. São coisas que não se misturam e são de órgãos bem diferentes, como foi expresso na Constituição.

Ademais, o Ministério Público não aplica pena, não decide por progressão de regime, mas ainda assim pode firmar acordo de colaboração. Significa dizer que, ainda que ele não seja dotado de legitimidade para a proposição de todas essas benesses, não afastou a possibilidade dele poder firmar a avença. O Ministério Público até pode propor a extinção de punibilidade no acordo, mas tem que trazer nos autos do acordo um bom material probatório, requisitos subjetivos da lei.

Em prol da legitimidade de atuação de delegados de polícia na colaboração premiada, a Consultoria-Geral da União lembrou que a Lei nº 12.850/2013 foi submetida a amplo debate por representantes da magistratura, do MP, da Defensoria Pública, das Polícias Federal e Civil e do Ministério da Justiça e que não cabe centralizar, no MP, todos os papéis do sistema de persecução criminal. Na mesma linha, seguiu a Advocacia-Geral da União, para quem inexiste ofensa ao sistema acusatório, ao devido processo legal e à moralidade administrativa.

A própria Polícia Federal normatizou os meandros do acordo de colaboração através da Instrução Normativa nº108, de 7 de novembro de 2016, da PF, que prescreve, em seu artigo 98, que a proposição de acordo de colaboração premiada será antecedida por uma série de etapas: (a) negociação para a formalização do acordo de colaboração; (b) lavratura do termo de acordo da colaboração premiada; (c) tomada de depoimento do colaborador; (d) despacho fundamentado do delegado de polícia; (e) autuação; (f) remessa ao juízo, para decisão quanto à homologação; (g) verificação da efetividade; e (h) representação ao juízo pela concessão ou não do benefício. Do trecho do voto condutor do Ministro Marco Aurélio, destaca-se o entendimento de que a representação do Delegado de Polícia é uma prerrogativa, um poder-dever. A autoridade policial tem a

---

53 Artigo 10, parágrafo 1º do CPP: A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente. Artigo 13 do CPP. Incumbirá ainda à autoridade policial: I - fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos; II - realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público; III - cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias; IV - representar acerca da prisão preventiva. Artigo 12 do CPP: O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que servir de base a uma ou outra .

prerrogativa – ou o poder-dever – de representar por medidas cautelares no curso das investigações que preside, mediante o inquérito policial. No caso de colher confissão espontânea, tem-se causa de diminuição de pena a ser considerada pelo juiz na sentença, tudo sem que se alegue violação à titularidade da ação penal.

De todo modo, a representação pelo perdão judicial, feita pelo delegado de polícia, ante colaboração premiada, ouvido o Ministério Público, não é causa impeditiva do oferecimento da denúncia pelo Órgão acusador. Uma vez comprovada a eficácia do acordo, será extinta pelo juiz, a punibilidade do delator. Para o Supremo, todavia, a denúncia deve ser oferecida para que o magistrado aplique o perdão judicial ao final do processo, desde que constatada a efetividade da colaboração.

Logo, para que haja a concessão do perdão judicial, necessariamente deve haver denúncia, e claro, esta deve ser manejada pelo Ministério Público, ainda que este discorde dos argumentos trazidos pelo Delegado de Polícia durante o acordo de colaboração premiada.

A representação pelo perdão judicial, ofertada pelo Delegado de Polícia, ante colaboração premiada, ouvido o Ministério Público, não é causa impeditiva do oferecimento da denúncia pelo órgão acusador. Uma vez comprovada a eficácia do acordo, será extinta pelo juiz, a punibilidade do delator.

Como bem delimitado pelo STF, pode sim o Delegado de Polícia<sup>54</sup>, realizar acordo de colaboração premiada com o investigado durante o inquérito policial sem que o Ministério Público tenha necessidade de endossar simultaneamente o negócio jurídico processual. Significa dizer que não viola os princípios Constitucionais como o do sistema acusatório, devido processo legal, e o da moralidade. Um coisa é titularidade exclusiva da ação penal outra é exclusividade da justiça penal negociadas, como meios de prova, e que esta é ínsita da Autoridade Policial.

Portanto, acertada a decisão do STF na ADI nº 5508, para retirar o “monopólio” do Ministério Público a legitimidade de celebração do acordo de colaboração premiada, estendendo aos Delegados de Polícia, como foi previsto na Lei nº12.850/2013.

Não há, portanto, ofensa ao art. 129, I, da Constituição Federal. Essa possibilidade está sim relacionada com o “direito de punir do Estado”. Embora o Ministério Público seja o titular da ação penal de iniciativa pública, ele não é o titular do

---

54 COSTA, Adriano Sousa; SILVA, Laudelina Inácio da. **Prática policial sistematizada**. Niterói: Impetus, 2014.

direito de punir. O direito de punir é uma manifestação do Poder Judiciário. A representação pelo perdão judicial, feita pelo Delegado de Polícia, por conta da colaboração premiada, não impede que o MP ofereça denúncia contra o investigado. Ocorre que, uma vez comprovada a eficácia do acordo, o juiz irá extinguir a punibilidade do delator.

A legitimidade da autoridade policial para realizar as tratativas de colaboração premiada desburocratiza o instituto, sem importar ofensa a regras atinentes ao Estado Democrático de Direito, uma vez que o acordo ainda será submetido à apreciação do Ministério Público e à homologação pelo Poder Judiciário. Definir os benefícios que serão propostos não afeta a titularidade da ação penal. Definir quais benefícios serão propostos não se confunde com a propositura ou não da ação penal.

Assim, “o argumento segundo o qual é privativa do Ministério Público a legitimidade para oferecer e negociar acordos de colaboração premiada, considerada a titularidade exclusiva da ação penal pública, não encontra amparo constitucional.” (Min. Marco Aurélio). Não se pode centralizar no Ministério Público todos os papéis do sistema de persecução criminal, atuando o Órgão como investigador – obtenção do material destinado a provar determinado fato –, acusador – titular da ação penal – e julgador – estabelecendo penas, regimes e multas a vincularem o Juízo –, em desequilíbrio da balança da igualdade de armas. Desse modo, não é indispensável a presença do Ministério Público desde o início e em todas as fases de elaboração de acordos de colaboração premiada.

De igual forma, o parecer do MP sobre o acordo celebrado pelo Delegado com o investigado não é obrigatório nem vinculante. Controle externo Há previsão específica da manifestação do Ministério Público em todos os acordos entabulados no âmbito da polícia judiciária, garantindo-se, com isso, o devido controle externo da atividade policial já ocorrida e, se for o caso, adoção de providências e objeções. Supremacia do interesse público A supremacia do interesse público conduz a que o debate constitucional não seja pautado por interesses corporativos, mas por argumentos normativos acerca do desempenho das instituições no combate à criminalidade. A atuação conjunta, a cooperação entre órgãos de investigação e de persecução penal, é de relevância maior.

Assim, o ordenamento jurídico deve conferir ao Delegado de Polícia, autoridade imparcial e desvinculada de eventual processo posterior, os meios necessários para presidir às investigações por meio do Inquérito Policial. Assim, entre as diversas

medidas legais a serem adotadas na busca da verdade dos fatos investigados, as medidas cautelares surgem como uma possibilidade cuja adoção não está vinculada ao parecer do Ministério Público.

Neste caso, diante da necessidade de uma medida cautelar, a regra é que o Delegado provoque (representação) o Poder Judiciário que, após parecer opinativo do Ministério Público, dará a decisão final sem a este estar vinculado. São hipóteses, como é o caso da colaboração premiada, em que o Delegado de Polícia exerce, por imperativo legal, capacidade postulatória imprópria (*legitimatio propter officium*), pois, sem ser parte no processo, atua na fase pré-processual como *longa manus* do Poder Judiciário na preparação de eventual ação penal. No mesmo sentido, o artigo 6º, incisos II e IV da citada lei, informa que o termo de acordo da colaboração premiada conterá as condições da proposta do delegado de polícia e sua assinatura.

Conclui-se que a colaboração premiada deve ser orientada e manejada com observância dos mesmos princípios citados, que orientam a atividade de polícia judiciária, tais como a legalidade, moralidade, impessoalidade, eficiência, razoabilidade, celeridade, economicidade e instrumentalidade das formas, não havendo espaço, num Estado moderno e Democrático de Direito, que vive e se organiza sob o império das leis, para monopólio institucional desse meio de obtenção de prova.

De pouca valia será a colaboração premiada se forem olvidados os fundamentos da cidadania, da dignidade da pessoa humana e da segurança pública e prevalecerem os fundamentos excludentes de uma instituição que busca sobrepujar o mérito e a força de trabalho de outra com a qual deveria trabalhar em regime de integração e cooperação.

Permitir aos Delegados de Polícia propor acordos de colaboração premiada não significa usurpar funções do Ministério Público, mas sim valer-se de um mecanismo que permitirá ao Delegado fornecer ao Parquet, efetivo e primário titular da ação penal, uma plêiade de instrumentos probatórios e de convicção muito mais bem elaborados e delimitados para que este possa intentar a denúncia.

A atividade policial não é antagônica à atuação do Ministério Público. Na verdade, quando bem feita é um mecanismo facilitador do exercício da legitimidade processual do Parquet no combate às organizações criminosas.

Propor acordo de colaboração premiada não significa que o Delegado de Polícia estaria atuando sem nenhum tipo de controle jurisdicional. Aqui, basta a aplicação do que dispõe taxativamente o art. 4o. da Lei nº 12.850/13. Todos os acordos propostos

pelas autoridades policiais devem ter a manifestação do ministério público e, claro, o deferimento do magistrado.

O Delegado observa na investigação a oportunidade e conveniência da colaboração para a persecução criminal como um todo. Propõe o acordo para aproveitar-se deste ponto de fragilidade da organização criminosa. O colaborador demonstra interesse. O Ministério Público é chamado a se manifestar, podendo propor ajustes ou até mesmo rejeitar o acordo. E ao final, tudo é submetido à apreciação do magistrado. Essa parece ser a aplicação mais salutar e eficiente do instituto da colaboração premiada em face da atuação policial.

## 5 CONCLUSÃO

O instituto delação premiada, em nosso direito, se apresenta em vários diplomas legislativos, e mesmo que presente em nossa legislação, desde a lei dos crimes hediondos nº. 8072/1990, até a edição da lei 12.850/2013, existia poucos pontos pormenorizados em lei, o que deixava a sua aplicação, no caso concreto para a doutrina e a jurisprudência. Diante da complexidade do instituto, que pode ser visualizado sob diferentes primas, como pela constituição, moral, ética, histórico, o presente trabalho, procurou com base nas diferentes leis, interpretar o instituto com o auxílio da doutrina e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, sob a ótica de determinados aspectos processuais e penais.

Primeiramente, procurou-se delimitar os contornos do instituto da delação premiada, mostrando que o instituto presente no Brasil, é mais próximo, do presente na Itália, do que propriamente nos países de direito anglo-saxão. Depois ao analisar o conceito e natureza jurídica, através da doutrina jurídica, se percebe que em nosso direito, não se trata de mera incriminação de terceiros, mas de um instrumento que funciona como um meio de obtenção de provas, principalmente nos crimes, em que o silêncio impera, como nas organizações criminosas ou crimes financeiros. Ao tratar do valor que a prova decorrente da delação premiada, recebe pelo Judiciário, se percebe que ninguém pode receber uma sentença penal condenatória, com base exclusivamente nessas provas, que exigem confirmação externa.

Posteriormente, ao analisar os requisitos que cada lei impõe para a incidência do benefício, percebe-se uma evolução legislativa, desde a lei nº. 8072/1990, sempre buscando abranger mais crimes e mais situações, de modo, que com a lei da proteção das

vítimas e testemunhas, nº. 9.807/99, o Judiciário, atribui o seu caráter geral e subsidiário, deturpando o instituto da delação premiada, que deveria ser aplicado somente a casos específicos. A regulamentação do instituto atinge o seu auge, com a lei nº. 12.850/2013, das organizações criminosas, em que diferentemente das leis anteriores, o legislador procura detalhar o procedimento do instituto. Na parte final do trabalho, busca-se analisar o termo do acordo, a posição do Ministério Público e do Delegado de Polícia, do Delator e do Magistrado. Dessa forma, o instituto da delação premiada, “rompe com padrões processuais históricos pelos quais a política de repressão penal, de punibilidade, 37 de regime prisional e particularmente de relação do crime e da pena, (...)” 136 permitindo uma mudança de comportamento entre todos os envolvidos. Portanto, trata-se mais um instrumento a serviço dos órgãos de persecução penal, mas que deve ser utilizado com o maior cuidado, diante da natureza invasiva, tanto na figura do colaborador, quanto em relação as provas produzida

## REFERÊNCIAS

ANDRADA, Doorgal. A delação premiada tem limites na lei nº 12.850/2013 e não se confunde com o plea bargaining. *Justiça & cidadania*. Rio de Janeiro, O.S. Salles, 1999. Referência: n. 175, p. 46–48, mar. 2015.

BADARÓ, Gustavo. O Valor Probatório Da Delação Premiada: sobre o § 16 do art. 4o da Lei no 12.850/13, Consulex, n 443, fevereiro 2015, p. 26-29.

BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada no Brasil e na Itália: uma análise comparativa. Revista Brasileira de Ciências Criminais: RBCCrim, v. 19, n. 88, p. 225-269, jan./fev. 2011.

CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal, 14ª ed. Editora Saraiva, 2007.

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

CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010. Delação na Lava Jato já reduz penas em 326 anos. Disponível em: . Acesso em 11 ago. 2016.

DIPP, Gilson. A “delação” ou colaboração premiada: uma análise do instituto pela interpretação da lei. Brasília: IDP, 2015. GOMES, Luiz Flávio. Organizações criminosas e técnicas especiais de investigação: questões controvertidas, aspectos teóricos e práticos e análise da Lei n.º 12.850/2013. Salvador: JusPODIVM, 2015. JESUS, Damásio de. Estágio atual da delação premiada no direito penal brasileiro, in Revista Bonijuris Ano XVIII n.º 506 Janeiro/2006. Lava jato. Entenda o caso. Disponível em: <http://lavajato.mpf.mp.br/entenda-ocaso>. Acessado em 15 set. 2016.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal, 3ª ed. Revista e atualizada: Juspodivm, 2015.

MORO, S. Considerações sobre a operação mani pulite. Revista CEJ, Brasília, v. 8, n. 26, p. 56-62, set. 2004. P.57.

NUCCI, Guilherme de Souza Manual de direito penal. 12. ed. rev., atual. e amplia. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PEREIRA, Frederico Valdez. Delação Premiada: Legitimidade e Procedimento: Aspectos Controvertidos do Instituto da Colaboração Premiada de Coautor de 39 Delitos como Instrumento de Enfrentamento do Crime Organizado. 2ª Edição. Editora Juruá. 2014.

QUEZADO apud LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal, 3ª ed. Revista e atualizada. Juspodivm, 2015.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. Justiça criminal premial: introdução à regulamentação jurídica da delação premiada no ordenamento brasileiro e às alterações da lei nº 12.850/2013. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal. n. 62, v. 11, 2014.

VIVEIROS, Mauro. Colaboração Premiada: Reflexões práticas. 2015. \_\_\_\_\_.

Lei n. 7.492, de 16 de junho de 1986. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 9.034, de 03 de maio de 1995. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 9.080, de 19 de julho de 1995. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 9.613, de 03 de março de 1998. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 9.807, de 13 de julho de 1999. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 12.529, de 30 de novembro de 2011. Planalto. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm)>. Acesso em: 12 ago. 2016. \_\_\_\_\_.

Lei n. 12.850, de 02 de agosto de 2013. Planalto. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2016.

Supremo Tribunal Federal, Habeas Corpus 127.483/PR. Relator Ministro Dias Toffoli, Plenário, DJE 04.02.2016. 40

Superior Tribunal de Justiça, HC 202.943. Relator Ministra Laurita Vaz, 5º Turma, DJE 04.09.2013.

Superior Tribunal de Justiça, HC 97.509. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5º Turma, DJE 02.08.2010.

Superior Tribunal de Justiça, HC 164.459 Relator Ministra Laurita Vaz, 5º Turma, DJE 27.08.2012.

Superior Tribunal de Justiça, HC 90.962. Relator Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) Haroldo Rodrigues, 5º Turma, DJE 22.06.2011.