

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ

Juliana da Costa Luiz

**COLABORAÇÃO PREMIADA: Instrumento de Justiça Penal
Negocial**

Taubaté

2021

Juliana da Costa Luiz

**COLABORAÇÃO PREMIADA: Instrumento de Justiça Penal
Negocial**

Trabalho de Graduação apresentado ao Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté como exigência parcial para colação de grau e obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Ernani Assagra Marques Luiz.

Taubaté

2021

Grupo Especial de Tratamento da Informação - GETI
Sistema Integrado de Bibliotecas - SIBi
Universidade de Taubaté - UNITAU

L953c Luiz, Juliana da Costa
Colaboração premiada : instrumento de justiça penal negocial /
Juliana da Costa Luiz. -- 2021.
57f.

Monografia (graduação) - Universidade de Taubaté, Departamento
de Ciências Jurídicas, 2021.
Orientação: Prof. Me. Ernani Assagra Marques Luiz, Departamento
de Ciências Jurídicas.

1. Colaboração premiada. 2. Negócio jurídico. 3. Investigação
criminal. 4. Prêmio. 5. Limite. I. Universidade de Taubaté. Departamento
de Ciências Jurídicas. Curso de Direito. II. Título.

CDU - 343.21

JULIANA DA COSTA LUIZ

COLABORAÇÃO PREMIADA: Instrumento de Justiça Penal Negocial

Trabalho de Graduação apresentado ao Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté como exigência parcial para colação de grau e obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Ernani Assagra Marques Luiz.

Trabalho de Graduação defendido e aprovado em ____/____/____ pela comissão julgadora:

Prof. Me. Ernani Assagra Marques Luiz, Universidade de Taubaté.

Prof. _____, Universidade de Taubaté.

Dedico este trabalho inteiramente à minha mãe, principal responsável por mais esta conquista. Obrigada por sempre incentivar meus estudos, por não medir esforços para me ver feliz e realizada e por não me deixar desistir. Nada disso seria possível sem você e sem o seu amor incondicional. Eu te amo profundamente!

AGRADECIMENTOS

Este trabalho representa o encerramento de um ciclo importantíssimo em minha vida, bem como a realização de um sonho. Foram cinco anos de graduação em Direito pela Universidade de Taubaté para finalmente obter o título de bacharel.

Primeiramente agradeço à Deus e à Nossa Senhora Aparecida por me capacitarem e me ajudarem a superar todas as dificuldades encontradas ao longo destes anos, possibilitando que eu chegasse até aqui.

Agradeço aos meus pais, Sandra e Joel, por confiarem em minha capacidade e me proporcionarem esta grande oportunidade. Tenho certeza que vocês ainda vão se orgulhar muito mais de sua filha!

Agradeço aos meus familiares pelo incentivo que sempre depositaram em mim, sobretudo minhas avós Maria de Lourdes e Gonçalina que são meus maiores exemplos na vida.

Com todo carinho, agradeço meus padrinhos Nilza e José Luiz, que sempre me incentivaram a ser uma boa pessoa e uma profissional exemplar; que me acompanharam desde os primórdios da vida e me proporcionaram vivências únicas. Vocês são inspirações para mim!

Também sou muito grata ao meu namorado Luiz Carlos, que sempre reconheceu meu potencial e compreendeu minha ausência pelo tempo dedicado aos estudos. Seu companheirismo e cumplicidade foram essenciais nessa reta final!

Um agradecimento repleto de admiração às minhas amigas de graduação, que compartilharam dos inúmeros desafios emergidos durante o curso. Sem dúvidas, estes cinco anos não teriam sido tão incríveis se não fosse a amizade e parceria de vocês, que hoje ocupam um lugar muito especial em meu coração: Julia, Nathalia, Marcella e Mirelli.

Agradeço todos os mestres que ao longo desses cinco anos contribuíram para meu enriquecimento pessoal e profissional.

Por fim, após imprescindíveis considerações, agradeço ao meu orientador, Professor Ernani, do qual tive a honra de ser aluna e ter as melhores aulas de Direito Penal, e que com sua dedicação ao magistério, me inspirou e ajudou a conduzir este trabalho.

“De tanto ver crescer a injustiça, de tanto ver agigantar-se o poder nas mãos dos maus, o homem chega a rir-se da honra, desanimar-se de justiça e ter vergonha de ser honesto.” (RUI BARBOSA)

RESUMO

A colaboração premiada é um negócio jurídico realizado entre o acusado e o delegado de polícia ou o Ministério Público, que objetiva contribuir com a investigação e com o processo penal em troca de algum benefício na ordem penal. Esta técnica especial de investigação criminal vem se destacando face as técnicas tradicionais no Brasil, principalmente no enfrentamento e combate da criminalidade organizada. Embora não haja lei regulamentadora específica sobre o tema, a Lei nº 12.850/13, também conhecida como Lei das Organizações Criminosas, é a principal responsável por tratar do instituto, dos seus requisitos e dos prêmios. Porém, somente esta norma não é capaz de suprir todas as dificuldades encontradas quando da formalização dos acordos de colaboração premiada, de modo que a doutrina e os Tribunais Superiores se manifestam frequentemente sobre o assunto, na tentativa de amenizar as discussões e inseguranças ocasionadas. Dentre as dificuldades, destaca-se a violação de alguns direitos constitucionais e de princípios norteadores do Direito Penal e do Direito Processual Penal. O objetivo institucional do trabalho é obter o diploma de Bacharel em Direito. O objetivo geral é analisar a colaboração premiada como sendo um modelo de justiça penal negocial, a problemática das negociações realizadas e os limites à negociação. Os objetivos específicos são: a) Expor o conceito do instituto da Colaboração Premiada, sua natureza jurídica, seus requisitos, previsões legais, os limites e controles necessários, as consequências, a eficácia e validade do mesmo; b) Demonstrar as dificuldades práticas da aplicação da Colaboração Premiada; c) Evidenciar as lacunas no ordenamento jurídico brasileiro; d) Apresentar os debates e críticas doutrinárias ao instituto; e) Analisar as interpretações dos Tribunais atinentes ao tema. Far-se-á o uso do método dialético. Desenvolver-se-á o trabalho principalmente por meio de revisão bibliográfica e documental, em que serão utilizados os processos de identificação e compilação, por intermédio de livros, artigos científicos, sites, bem como a legislação correlata e jurisprudências relativas ao tema. Ao final, foi possível concluir que a colaboração premiada carece de regulamentação mais detalhada sobre seu procedimento, primordialmente sobre a delimitação de até onde se pode negociar, pois verifica-se que na prática as negociações preveem prêmios que não possuem respaldo legal.

Palavras-chave: Colaboração Premiada. Negócio Jurídico. Investigação criminal. Prêmio. Limite.

ABSTRACT

The awarded collaboration is a legal transaction carried out between the accused and the police chief or the Public Ministry, which aims to contribute to the investigation and criminal proceedings in exchange for some benefit in the criminal order. This special criminal investigation technique has stood out compared to traditional techniques in Brazil, mainly in the fight against and against organized crime. Although there is no specific regulatory law on the subject, Law No. 12,850/13, also known as the Criminal Organizations Law, is primarily responsible for dealing with the institute, its requirements and awards. However, this norm alone is not able to supply all the difficulties encountered when formalizing the awarded collaboration agreements, so that the doctrine and the Superior Courts frequently manifest themselves on the subject, in an attempt to alleviate the discussions and insecurities caused. Among the difficulties, the violation of some constitutional rights and guiding principles of Criminal Law and Criminal Procedural Law stands out. The institutional objective of the work is to obtain a Bachelor of Law degree. The general objective is to analyze the awarded collaboration as a model of criminal justice in business, the issue of negotiations carried out and the limits to negotiation. The specific objectives are: a) To expose the concept of the Awarded Collaboration institute, its legal nature, its requirements, legal provisions, the necessary limits and controls, the consequences, its effectiveness and validity; b) Demonstrate the practical difficulties in applying the Awarded Collaboration; c) Show gaps in the Brazilian legal system; d) Present the debates and doctrinal criticisms to the institute; e) Analyze the interpretations of the Courts regarding the subject. The dialectical method will be used. The work will be developed mainly through bibliographical and documental review, in which the identification and compilation processes will be used, through books, scientific articles, websites, as well as related legislation and jurisprudence related to the subject. In the end, it was possible to conclude that the awarded collaboration lacks more detailed regulation on its procedure, primarily on the delimitation of how far it can be negotiated, as it denotes that, in practice, negotiations offer prizes that do not have legal support.

Keywords: Award-Winning Collaboration. Juridic business. Criminal investigation. Award. Limit.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 NOÇÕES GERAIS	14
2.1 Origem Histórica	14
2.2 Conceito	17
2.3 Terminologia	18
2.4 Natureza Jurídica	19
3 DIREITO SUBJETIVO DO ACUSADO E COLABORAÇÃO PREMIADA UNILATERAL	22
4 CONTROVÉRSIAS ACERCA DA COLABORAÇÃO PREMIADA	26
4.1 Argumentos Contrários	26
4.2 Argumentos Favoráveis	29
5 O INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA NA LEI Nº 12.850/ 13	32
5.1 Dos Requisitos e das Consequências	32
5.2 Dos Benefícios/ Prêmios	35
6 O DEVIDO PROCESSO CONSENSUAL E OS LIMITES DAS NEGOCIAÇÕES	38
7 DA LEGITIMIDADE DA PROPOSTA DE ACORDO E DO CONTROLE JUDICIAL NA SENTENÇA	47
8 CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS	54

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho de graduação visa analisar o instituto da colaboração premiada no Direito Processual Penal brasileiro, especificamente no tocante ao seu aspecto de instrumento de justiça penal negocial, tendo em vista que se trata de um negócio jurídico entre o representante estatal e o acusado, no qual este último coopera para a investigação e para o processo criminal, em troca de algum benefício por parte do Estado.

A colaboração premiada nada mais é do que uma negociação entre duas partes, visando benefícios para ambas, pois o acusado, ao fornecer informações privilegiadas, poderá receber algum prêmio na ordem penal, como por exemplo a redução de sua pena, e o Estado recebe as informações que podem resultar na incriminação de terceiros, na recuperação do produto do crime, no salvamento de eventual vítima, na descoberta de regras e funcionamento de determinada organização criminosa, tudo em defesa do interesse superior da coletividade.

O termo “delação premiada”, muito utilizado nos meios midiáticos e conhecido popularmente, é um instituto mais restrito, visto que se trata de um ato unilateral que não depende de prévio acordo entre as partes interessadas. Assim, o delator decide espontaneamente por auxiliar na investigação ou no processo penal. Ambos os institutos produzem efeitos processuais análogos. Contudo, não há previsão legal do aludido termo no ordenamento jurídico brasileiro, sendo resultante de construção doutrinária e jurisprudencial, de modo que o presente trabalho abordará apenas as controvérsias acerca da “colaboração premiada”.

O referente para a pesquisa são as violações cometidas em decorrência da aplicação do instituto, que comprometem as garantias constitucionais do devido processo legal, da imparcialidade do juiz e da presunção de inocência, bem como os princípios penais da anterioridade, da legalidade e da igualdade.

A colaboração premiada é reconhecida como um meio de obtenção de prova, que permite maior eficiência das investigações, de modo que o Estado deixa de lado a sua função precípua de acusar e produzir provas, havendo uma verdadeira inversão dos papéis dos sujeitos processuais.

Para o combate mais eficiente ao crime, especialmente o organizado, a colaboração premiada tornou-se tendência legislativa no Brasil e no mundo.

Embora seja recente o protagonismo do instituto, este existe desde as Ordenações Filipinas, que vigoraram de janeiro de 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal do Império em 1830. Contudo, foi na década de 1990 que esta técnica de investigação passou a integrar com maior destaque em nosso ordenamento jurídico.

Atualmente no Brasil, as técnicas especiais de investigação vêm se destacando face às técnicas tradicionais. Isto porque o crime organizado está cada vez mais estruturado e as dificuldades probatórias para desvendá-lo são evidentes, de modo que se faz necessário o aprimoramento da operatividade do sistema punitivo, reforçando a resposta penal.

Diante do exposto, cabe indagar-se: é permitido que o Estado negocie com o delito? Quais os limites da negociação? Qual o papel do juiz nas negociações? O Ministério Público pode impor penas?

O presente trabalho analisará os requisitos do instituto da Colaboração Premiada no ordenamento jurídico brasileiro, visando esclarecer sua aplicabilidade e minimizar os questionamentos doutrinários.

A pesquisa do tema é relevante em decorrência de a legislação brasileira não estabelecer regramento de ordem processual para a colaboração premiada e limites para a negociação, resultando em violações às garantias constitucionais dos envolvidos e criando dificuldades quanto ao procedimento a ser utilizado e a valoração probatória das declarações dos colaboradores.

Ademais, percebe-se que a colaboração premiada é de extrema relevância para o processo penal e para a efetividade deste, sendo um mecanismo estatal que tem se mostrado muito eficiente nos casos concretos, especialmente no combate ao crime organizado. Contudo, apesar de se mostrar eficiente, o tema carece de regulamentação mais detalhada para proporcionar maior segurança jurídica aos envolvidos.

Deste modo, o escopo para o presente trabalho, além de traçar as generalidades do instituto, é abordar reflexões sobre a legitimidade dos prêmios concedidos ao colaborador, o que passa, igualmente, pela aferição da necessidade de aperfeiçoamento desta técnica especial de investigação criminal.

Para tanto, a primeira seção trata da introdução do tema, em uma exposição de cunho descritivo.

A segunda seção dedica-se a fazer considerações gerais sobre a colaboração premiada, com a abordagem da origem histórica, do seu conceito, da terminologia, bem como da natureza jurídica do objeto do estudo.

A seção seguinte trata do direito subjetivo do acusado e da colaboração premiada unilateral.

Na sequência, apresentar-se-á as controvérsias acerca da colaboração premiada, com a exposição da problemática das negociações realizadas, de forma a demonstrar as dificuldades práticas da sua aplicação, os debates e críticas doutrinárias ao instituto, evidenciando-se as lacunas existentes. Após, serão expostos os argumentos favoráveis atinentes ao tema.

Posteriormente, serão analisados os requisitos, consequências e prêmios, sob a ótica da Lei nº 12.850/13, analisando as interpretações dos Tribunais atinentes ao tema, bem como o devido processo consensual e os limites das negociações.

Por fim, será feita análise sobre a legitimidade da proposta de acordo e sobre o controle judicial na sentença.

2 NOÇÕES GERAIS

2.1 Origem Histórica

Há quem diga que a delação premiada (ou colaboração premiada) é conhecida desde a época de Cristo, tendo em vista que a Bíblia narra que Judas Iscariotes delatou Jesus em troca de trinta moedas de prata. Nesse sentido, Pedrosa (2016) aduz que: “conhecida passagem onde Judas Iscariotes entrega Jesus Cristo aos sacerdotes, por intermédio de um beijo (Lc 22,47), com o fito de obter exatas trinta moedas de prata (Mt 26,15; 27,3).”.

Também era utilizada na época da Inquisição ou Santa Inquisição, que foi um tribunal eclesiástico instituído pela Igreja Católica no começo do século XIII com o propósito de investigar e julgar hereges e feiticeiros acusados de crimes contra a fé católica. Assim, a igreja católica empregava tortura, violência e ameaça para conseguir confissões dos hereges (aqueles que professavam doutrina contrária ao que foi estabelecido pela Igreja como dogma).

Antes de chegar no Brasil, o instituto já era utilizado em diversos países como na Itália, nos Estados Unidos da América e na Alemanha. De acordo com Andrey Borges de Mendonça (2008 apud CABETTE; SANNINI, 2020, p. 57-58):

A delação premiada surgiu no combate das grandes organizações criminosas ocorridas nos Estados Unidos, notadamente a Máfia e a Cosa Nostra. Era uma verdadeira transação penal firmada entre os Procuradores Federais e alguns envolvidos, que seriam beneficiados com a impunidade caso fornecessem informações suficientes que pudessem levar à desestruturação das referidas organizações e prisão de seus integrantes. Posteriormente foi utilizada com sucesso na “Operação Mãos Limpas” na Itália, onde conseguiu debater grandes organizações criminosas graças ao instituto da delação premiada.

Embora seja recente o protagonismo da colaboração premiada no Brasil, a doutrina (CORDEIRO, 2020, p. 16) afirma a existência do instituto desde as Ordenações Filipinas, que vigoraram de janeiro de 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal do Império em 1830.

As Ordenações Filipinas, de 11 de janeiro do ano de 1603, em seu Título VI, item 12, tratavam do crime de lesa-majestade e previam a colaboração premiada (CORDEIRO, 2020, p. 16): “Do Crime de Lesa Magestade. 12. E quanto ao que fizer conselho e confederação contra o Rey, se logo sem algum spaço, e antes que per outrem seja descoberto, elle o descobrir, merece perdão [...]”.

O Título CXVI do mesmo diploma também tratava do tema ao dispor “Como se perdoará aos malfeitores que derem outros à prisão” (CORDEIRO, 2020, p. 16), de modo que se o indivíduo entregasse outros criminosos à prisão, teria em seu favor um prêmio.

Verifica-se que o instituto esteve presente em diversos marcos históricos políticos no Brasil, como por exemplo na Conjuração (Inconfidência) Mineira de 1789 e na Conjuração Baiana de 1798, também conhecida como Revolta dos Alfaiates.

A primeira trata-se de um movimento de cunho separatista que ocorreu na capitania de Minas Gerais em 1789, que objetivava o fim da dominação portuguesa sobre Minas Gerais, dando início a um país independente, tendo sido criada uma bandeira para a nova República sob a rubrica “*Libertas Quæ Sera Tamen*”, expressão em latim que significa “Liberdade ainda que tardia”. Nessa ocasião, Joaquim Silvério dos Reis, um dos conjurados, obteve perdão de suas dívidas com a Coroa ao delatar os seus comparsas, resultando na morte de Joaquim José da Silva Xavier, o Tiradentes. Os réus foram acusados do crime de lesa-majestade, que consistia na inconfidência, ou seja, falta de fidelidade ao rei (SILVA, 2021).

A segunda foi um movimento político popular ocorrido em Salvador, na Bahia, no ano de 1798, sob forte influência da Revolução Francesa, tendo, entre outros, o intento de separar a Bahia de Portugal, abolir a escravidão e promover liberdade, igualdade e fraternidade ao povo. Houve a participação de diversas camadas sociais como negros livres, escravos, brancos, pobres e mestiços, que exerciam diversas profissões, entre elas a de alfaiate. Em 12 de agosto de 1798, os membros do movimento espalharam panfletos pela cidade de Salvador conclamando o povo para aderir a revolução, sob os dizeres: “Animai-vos povo baiense que está para chegar o tempo feliz da nossa Liberdade: o tempo em que todos seremos irmãos, o tempo em que todos seremos iguais”. Contudo, a organização foi descoberta logo no início, sendo fortemente reprimida pelas autoridades, graças a Carlos Baltasar da Silveira que delatou toda a conspiração à Coroa (ARAÚJO, 2019).

Alguns aliados foram presos e forçados a delatar o restante dos participantes e em 1799, os líderes foram condenados à morte ou ao degredo. Porém, os intelectuais e membros da maçonaria que participaram da Conjuração receberam penas mais brandas, como a de prisão ou banimento, ou foram absolvidos (BEZERRA, 2020).

Segundo o historiador Boris Fausto (2006, p. 119), a desproporcionalidade de penas aplicadas pela Coroa Portuguesa aos participantes da Conjuração Baiana se explica pela classe social destes:

A severidade das penas foi desproporcional à ação e às possibilidades de êxito dos conjurados. Nelas transparece a intenção de exemplo, um exemplo mais duro do que o proporcionado pelas condenações aos inconfidentes mineiros. A dureza se explica pela origem social dos acusados e por um conjunto de outras circunstâncias ligadas ao temor das rebeliões de negros e mulatos. A insurreição de escravos iniciada em São Domingos, colônia francesa nas Antilhas, em 1791, estava em pleno curso e só iria terminar em 1801, com a criação do Haiti como Estado independente. Por sua vez, a Bahia era uma região onde os motins de negros iam se tornando frequentes. Essa situação preocupava tanto a Coroa como a elite colonial, pois a população de cor (negros e mulatos) correspondia, em números aproximados, a 80% da população da capitania.

Atualmente o instituto é empregado em diversos países como na Itália, nos Estados Unidos, na Alemanha, na Espanha, na França e na Inglaterra.

No Brasil, essa técnica de investigação passou a ter maior destaque na década de 1990, quando surgiu a Lei de Crimes Hediondos - Lei nº 8.072/ 1990 (BRASIL, 1990), que objetivava dar efetividade na solução e repreensão ao crime, conforme menciona Priscila Garcia (2018):

Na década de 1990 com a evidência da crescente criminalidade e violência pela mídia e que repercutiu em uma sociedade clamando por políticas de combate ao crime e violência mais eficazes, o legislativo no país entendeu ser necessário introduzir no ordenamento mecanismos de combate a criminalidade e violência, surgindo assim no ano de 1990 a Lei de Crimes Hediondos (lei nº. 8.072), o instituto da delação premiada, com o intuito de dar efetividade na solução e repreensão ao crime.

Atualmente, o principal regramento da colaboração premiada encontra-se na Lei das Organizações Criminosas - Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013), que trata do instituto de maneira pormenorizada.

2.2 Conceito

A colaboração premiada é um dos mecanismos da justiça penal negocial e caracteriza-se pela cooperação do acusado com a investigação e com o processo penal, em troca de algum benefício/ prêmio por parte do Estado.

Segundo Vasconcellos (2017, p. 20), a justiça penal negocial pode ser definida como:

Modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu de sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes.

A colaboração premiada é uma forma em que o acusado atua, não somente na demonstração de sua culpa, mas também ajudando o Estado na investigação e prova da culpa de outros corréus, na recuperação do produto do crime, no salvamento da vítima, evitando futuros crimes, conforme sustenta Cordeiro (2020, p. 15). Para o autor: “É passar o réu dessa formal condição para a de colaborador da acusação, na proteção da sociedade, em troca de favores de pena.”.

Segundo Marcos Paulo Dutra Santos (2017, p. 45), a colaboração premiada está inserida na justiça penal negocial, porém, não possui a mesma finalidade dos demais institutos que a integram, como por exemplo a transação penal e a suspensão condicional do processo previstas na Lei 9.099/95 (BRASIL, 1995):

Isto porque, enquanto estes institutos surgiram como forma alternativa de resolução de conflitos penais de menor potencial ofensivo, marcadamente despenalizadora, a colaboração premiada surge numa segunda dimensão da justiça negociada, com escopo de conferir melhor eficácia na resolução de crimes complexos e de graves consequências, portanto, numa perspectiva claramente punitiva.

Vinicius Gomes Vasconcellos (2017 apud GALVÃO JUNIOR; OLIVEIRA, 2019, p. 46) assim define o instituto:

A colaboração premiada, após advento da Lei 12.850/13, pode ser conceituada como instituto de natureza complexa, essencialmente processual, por meio do qual um investigado ou acusado de infração penal, afastando-se da posição de resistência, decide confessar a prática do delito e, além disso, aceita colaborar com a investigação ou com o processo fornecendo informações que irão ajudar, de forma efetiva, na obtenção de provas contra os demais autores dos delitos e contra a organização criminosa, na prevenção de novos crimes, na recuperação do produto ou proveito dos crimes ou na localização da vítima com integridade física preservada, recebendo o colaborador, em contrapartida, determinados benefícios penais.

2.3 Terminologia

Com relação à denominação do instituto ora estudado, há divergências doutrinárias em relação aos termos “colaboração” ou “delação premiada”.

A Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013) regulamentou o instituto sob a denominação “colaboração premiada”, assim, segundo Vinicius Gomes de Vasconcellos, trata-se de um instituto bem mais amplo que a delação premiada, sendo esta última uma das opções da colaboração premiada. Ademais, o autor afirma que a denominação “delação premiada” não foi utilizada em nenhum momento pelo legislador nacional, sendo fruto de construção doutrinária e jurisprudencial (VASCONCELLOS, 2017, p. 64)

Alguns doutrinadores, como por exemplo Cabette e Sannini (2020), dizem que a delação premiada é apenas uma das espécies do gênero colaboração premiada.

Luiz Flávio Gomes (2008 apud CABETTE; SANNINI, 2020, p. 59) diz que delação e colaboração são institutos distintos, sendo a última mais abrangente, já que o colaborador da justiça pode assumir a culpa e delatar outras pessoas e o delator, por sua vez, pode assumir a culpa e não incriminar terceiros. Para Gomes, a delação premiada é uma das formas de colaboração com a justiça.

Sobre a nomenclatura do instituto, Camile Lima e Fernanda Osório (2016 apud VASCONCELLOS, 2017, p. 64), dizem que a adoção do termo “colaboração” foi para que o agente passe a ser visto como um colaborador da justiça e não como um traidor, transmitindo uma visão mais positiva e menos pejorativa da colaboração.

Ademais, a colaboração é um negócio jurídico bilateral que demanda acordo entre as partes, devendo ser homologado pelo juízo. Já a delação é um ato unilateral do réu, no qual os benefícios dela decorrentes só terão aplicabilidade no processo em que foi concretizada, não podendo ser estendidos aos demais processos em que o delator é acusado. Nesse sentido, a 5ª Turma do STJ, no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.765.139 (BRASIL, 2019), decidiu que:

Processo penal. Agravo regimental da decisão que conheceu em parte e, nessa extensão, negou provimento ao recurso especial. Decisão monocrática. Sustentação oral. Inadmissibilidade. Dosimetria da pena. Ilegalidade. Não configurada. Delação premiada. Benefícios. Juros de mora. Fixação. Ação penal. Reparação do dano. Valor mínimo. Agravo regimental desprovido

(...)

III - O art. 1º, § 5º, da Lei 9.613/98 trata da delação premiada (unilateral), que tem a característica de ato unilateral, praticado pelo agente que, espontaneamente, opta por prestar auxílio tanto à atividade de investigação, quanto à instrução procedimental, sendo que o referido instituto, diferentemente da colaboração premiada (que demanda a bilateralidade), não depende de prévio acordo a ser firmado entre as partes interessadas.

IV - In casu, o c. Tribunal de origem, acertadamente, modulou o decisum de primeiro grau, e, com amparo no art. 1º, § 5º da Lei n. 9.613/98, concedeu a benesse da delação prestada pelo acusado, com a conseqüente redução das penas a ele impostas, no patamar de 2/3 (dois terços), limitando-se a extensão do benefício, todavia, somente à ação penal de origem.

V - A correta hermenêutica a ser conferida ao instituto, direciona-se no sentido de que não há como expandir os benefícios advindos da delação premiada, eis que unilateral, para além da fronteira objetiva e subjetiva da demanda posta à apreciação, eis que possuem natureza endoprocessual, sob pena de violação ou afronta ao princípio do Juiz natural. (...) Agravo regimental desprovido. Habeas corpus concedido de ofício para fixar em 30 (trinta) a quantidade de dias-multa.”.

2.4 Natureza Jurídica

A respeito da natureza jurídica da colaboração premiada, o STF, no *Habeas Corpus* nº 127.483 (BRASIL, 2015) definiu que:

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.

Deste modo, forçoso concluir que a colaboração premiada é negócio jurídico estatal e assim sendo, “rege-se pelos princípios constitucionais da Administração Pública, pelas regras do direito civil de negócios jurídicos e do contrato administrativo”, como salienta o autor Nefi Cordeiro (2020, p. 97).

De acordo com o artigo 104 do Código Civil (BRASIL, 2002), para ser válido, o negócio jurídico requer: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.

O negócio jurídico é um gênero que comporta a espécie contratos. Segundo Flávio Tartuce (2019, p. 26), “contrato pode ser conceituado como um negócio jurídico bilateral ou plurilateral que visa à criação, modificação ou extinção de direitos e deveres com conteúdo patrimonial”.

Assim, ao afirmar que o acordo de colaboração premiada se trata de um negócio jurídico, deve-se considerar que pertence também à espécie de contratos. Nesse sentido se manifestou o Ministro Luís Roberto Barroso, no julgamento da Questão de Ordem na Petição nº 7.074/ DF (BRASIL, 2017): “(...) o acordo de colaboração premiada é, em última análise, um acordo de vontades, é um contrato. Um contrato com muitas especificidades, mas ele é um contrato.”.

Ademais, a colaboração premiada é considerada também um meio de obtenção de prova. A Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013), em seu capítulo III (Da Investigação e Dos Meios de Obtenção de Prova), artigo 3º, inciso I estabelece que “Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova: I - colaboração premiada.”. Ainda, no artigo 3º-A do mesmo diploma legal, há a previsão de que “O acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos.”.

Meios de obtenção de prova são, segundo Lopes Junior (2019 apud GUEDES, 2019) “Os meios que objetivam adquirir a prova em si, servindo de instrumento para o alcance desta. São caminhos para chegar-se à prova”. Ou seja, “São instrumentos que permitem obter-se, chegar-se à prova. Não é propriamente “a prova”, senão “meios de obtenção.”.

Segundo Andrey Borges de Mendonça (2017, p. 58):

A natureza jurídica da colaboração premiada é de um negócio jurídico bilateral, que tem como causa, para a acusação, o fato de se tratar como um meio de obtenção de prova (e por meio do qual o imputado irá colaborar na obtenção de provas e evidências) e, para a defesa, de ser uma estratégia defensiva.

Conclui-se, portanto, que a doutrina e a jurisprudência vêm se posicionando, majoritariamente, no sentido de conferir natureza jurídica dúplice ao instituto, pois pode ser entendido como um negócio jurídico e como meio de obtenção de prova. Nesse sentido posicionam-se os autores Cabette e Sannini (2020, p. 57):

A colaboração premiada também se destaca como uma verdadeira estratégia de defesa em relação aos investigados/ acusados. Com efeito, resta evidente a sua natureza dúplice, que não se resume a mero instrumento persecutório do Estado-Investigação e Estado-Acusação, consistindo, outrossim, em um meio de defesa ou de investigação defensiva.

3 DIREITO SUBJETIVO DO ACUSADO E COLABORAÇÃO PREMIADA UNILATERAL

Sobre a questão de a colaboração premiada ser ou não um direito subjetivo do acusado quando preenchidos os requisitos legais, não há consenso na doutrina.

Vinicius Gomes de Vasconcellos (2017, p. 182) sustenta que o acordo é um direito subjetivo do acusado:

A postura do Ministério Público deve ser vinculada e não discricionária. Ou seja, se atendidos tais critérios no caso concreto, o acordo deve ser proposto/aceito, sob pena de levar a inadmissíveis desigualdades e brechas para arbitrariedades. Portanto, sustenta-se que o imputado tem direito subjetivo ao acordo (se atendidos seus pressupostos e requisitos) e à concessão dos benefícios (se efetiva a posterior colaboração).

Galvão Junior e Oliveira (2019, p. 61) também compartilham de tal entendimento:

Nesta perspectiva, a colaboração premiada se afigura como direito público subjetivo do acusado, de modo que atingida uma das finalidades previstas em lei, a colaboração do acusado deverá ser premiada na proporção da sua efetividade, a ser aferível pelo juiz no momento da sentença.

Em contrapartida, Andrey Borges de Mendonça (2017, p. 60) diz que:

A colaboração premiada não se trata de direito subjetivo do acusado, pois compete ao Delegado de Polícia ou ao membro do Ministério Público avaliar a adequação ao caso concreto, à luz da estratégia investigativa e sem descuidar da repercussão e da gravidade do fato criminoso.

Nesse sentido também dispõe o Manual da ENCCLA – Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e Lavagem de Dinheiro (2014), segundo o qual “A autoridade policial e o Ministério Público não são obrigados a propor ou aceitar a oferta de colaboração quando julgarem, pela circunstância do caso, que ela não é necessária”.

Interessantes os argumentos firmados pelas duas correntes, porém, não se deve esquecer que a colaboração premiada nada mais é do que um acordo bilateral

e assim sendo, depende da vontade de ambas as partes. Deste modo, o Estado (seja o membro do Ministério Público ou o delegado de polícia) não pode ser obrigado a firmar o acordo com o acusado que manifesta interesse para tanto. Ademais, a própria Lei das Organizações Criminosas - Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013) prevê a voluntariedade da cooperação.

Sobre este aspecto (voluntariedade), importante mencionar a exposição dos autores Cabette e Sannini (2020, p. 130):

Frise-se que a iniciativa do acordo por parte do colaborador há de ser “voluntária”, mas não necessariamente “espontânea”. A voluntariedade significa apenas que não se propõe a colaborar mediante alguma fraude, ocultação ou mesmo coação estatal. A espontaneidade exigiria que a iniciativa, necessariamente, partisse exclusivamente do colaborador, impedindo qualquer sugestão ou esclarecimento esse procedimento feito pelos órgãos estatais. É claro que isso não é exigido e seria até contraproducente.

Todavia, a recusa à proposta deve ser justificada, trazendo maior segurança jurídica aos envolvidos em caso de insucesso no acordo de colaboração premiada. É o que se extrai do artigo 3º-B, §1º, da Lei das Organizações Criminosas, que foi incluído pelo Pacote Anticrime – Lei nº 13.964/19 (BRASIL, 2021):

Art. 3º-B. O recebimento da proposta para formalização de acordo de colaboração demarca o início das negociações e constitui também marco de confidencialidade, configurando violação de sigilo e quebra da confiança e da boa-fé a divulgação de tais tratativas iniciais ou de documento que as formalize, até o levantamento de sigilo por decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º A proposta de acordo de colaboração premiada poderá ser sumariamente indeferida, com a devida justificativa, cientificando-se o interessado.

De forma bastante convincente, Cabette e Sannini (2020, p. 134) afirmam que “não se pode falar em direito subjetivo ao acordo de colaboração, mas sim, em direito subjetivo aos prêmios decorrentes de uma colaboração com a Justiça.”. Ou seja, nos casos em que houver abusos por parte da autoridade, que insiste em não reconhecer a nítida colaboração do acusado, o direito aos benefícios deverá ser garantido, mesmo que para tanto seja necessária a intervenção judicial:

Muito embora a lei não mencione no §1º que o juiz possa ser provocado a se manifestar sobre a justificativa invocada na recusa da

proposta de acordo, entendemos possível esse questionamento ao Poder Judiciário, seja pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição, seja pela menção no §2º subsequente à possibilidade de indeferimento do acordo, mesmo após o Termo de Confidencialidade, se houver “justa causa” para tanto. Ora, se o texto legal menciona a possibilidade de indeferimento quando houver “justa causa”, nos parece evidente que tal análise deverá ser feita pelo juízo competente, independentemente do reconhecimento de eventual “colaboração unilateral” como vimos acima.

O termo “colaboração unilateral” utilizado pelos autores acima mencionados se dá em razão da aplicação do benefício ao acusado ainda que sem prévia formalização de acordo de colaboração premiada.

Nesta perspectiva, Galvão Junior e Oliveira (2019, p. 61) aduzem que:

Em geral a colaboração premiada é fruto de acordo bilateral entre MP e acusado, porém isso não exclui a possibilidade de haver cooperação unilateral por parte do acusado com respectiva premiação pelo Juiz no momento da decisão penal.

Os autores Galvão Junior e Oliveira (2019, p. 63) também afirmam que na verdade trata-se de um direito subjetivo aos prêmios:

Como o benefício previsto na Lei que trata da Colaboração Premiada, em regra, é avaliado pelo juiz no momento da sentença, tendo em vista que a pena e o perdão judicial estão submetidos à reserva de jurisdição, faz-se crer que, caso aqueles resultados previstos em lei sejam efetivamente obtidos, o colaborador terá o direito público subjetivo à premiação, mesmo que não tenha firmado acordo de colaboração com o MP ou a Polícia.

Por meio da possibilidade da colaboração unilateral, é viabilizado maior controle sobre a atividade do Ministério Público no seu atributo de titular da ação penal e de negociador. Alexandre Moraes da Rosa (2018 apud GALVÃO JUNIOR; OLIVEIRA, 2019, p. 62) explica que:

É necessária essa menção diante do poder amplificado do MP em não efetuar o acordo de delação; [...] o órgão da acusação pode estar em negociação simultânea com outros delatores, e acabar favorecendo um em detrimento de outros, por motivos e mediante práticas que a jurisdição não alcança, e que sejam questionáveis em razão dos limites e qualificação dessa atuação.

No julgamento do *Habeas Corpus* nº 127.483 (BRASIL, 2015), o Pleno do Supremo Tribunal Federal definiu que:

Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança tornam indeclinável o dever estatal de honrar o compromisso assumido no acordo de colaboração, concedendo a sanção premial estipulada, legítima contraprestação ao adimplemento da obrigação por parte do colaborador.

Assim, o STF (BRASIL, 2015) também entende que a aplicação das sanções premiais estabelecidas no acordo trata-se de um direito subjetivo do acusado, desde que alcançados os resultados almejados e se a colaboração for efetiva:

Assim, caso se configure, pelo integral cumprimento de sua obrigação, o direito subjetivo do colaborador à sanção premial, tem ele o direito de exigí-la judicialmente, inclusive recorrendo da sentença que deixar de reconhecê-la ou vier a aplicá-la em desconformidade com o acordo judicialmente homologado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança.

Conclui-se, portanto, que a efetiva cooperação do acusado deve ser avaliada pelo juiz, no momento de prolatar a sentença, com o devido reconhecimento da premiação prevista no acordo.

4 CONTROVÉRSIAS ACERCA DA COLABORAÇÃO PREMIADA

4.1 Argumentos Contrários

O que se denota da realidade brasileira atual é que a denominada “Operação Lava Jato” permitiu a ascensão do instituto ora estudado, ganhando enorme notoriedade e sendo alvo de diversas críticas por parte de estudiosos da área jurídica.

A principal crítica à colaboração premiada diz respeito a questão ética que envolve o instituto, pois o agente que decide colaborar está tendo uma atitude imoral, de traição diante dos demais acusados, e o Estado adota uma postura de incentivo a estes atos socialmente reprováveis (VASCONCELLOS, 2017, p. 31).

Percebe-se que o instituto oferece benefícios a determinado acusado em detrimento dos demais, pois oferece sanções distintas para pessoas que cometem o mesmo delito, violando os princípios da culpabilidade e da igualdade (VASCONCELLOS, 2017, p. 31).

É necessário fazer uma breve consideração acerca dos sistemas processuais penais, que são três principais: o sistema inquisitivo, o sistema acusatório e o sistema misto. O sistema inquisitivo caracteriza-se pela concentração de funções nas mãos do juiz, que inclusive possui poderes instrutórios. Nesse sistema não há contraditório e a imparcialidade fica totalmente prejudicada, visto que uma mesma pessoa busca a prova e decide a partir desta prova que ela mesma produziu (LOPES JUNIOR, 2019, p. 46).

No sistema acusatório há a separação entre a acusação e o julgador, garantindo a imparcialidade do juiz e a efetivação do contraditório. Ademais, a produção de provas é incumbência das partes e a iniciativa é do órgão acusador, de modo que a defesa tem sempre o direito de se manifestar.

Já no sistema misto, há a fase pré-processual e a fase processual, sendo que a primeira tem caráter inquisitório e a segunda acusatória.

A colaboração premiada afronta o sistema acusatório, que é constituído originalmente por duas partes e um terceiro parcial julgador, alterando as relações desenvolvidas entre os sujeitos processuais. A defesa adere à acusação, inutilizando a principal função da acusação, que é acusar e produzir provas para fundamentar

suas imputações. O juiz, por sua vez, torna-se mero homologador do acordo realizado (VASCONCELLOS, 2017, p. 34).

Ainda, critica-se o fato de não existir no Brasil mecanismos protetivos àquele que colabora com a justiça, nem aos seus familiares, podendo futuramente sofrer represália do agente delatado (PEDROSO, 2016).

Outra crítica muito pertinente e que se verifica em alguns casos concretos nos quais a colaboração premiada foi aplicada no Brasil é em relação à voluntariedade do instituto (que é fundamental para a celebração do acordo, visto que não pode ser imposto de forma coercitiva), já que muitas das colaborações teriam sido feitas com o investigado já preso, como forma de forçá-lo a aceitar este negócio jurídico:

[...] seguindo a cartilha do chamado Juiz Infernal, que primeiro castiga e depois ouve. Castiga com a prisão preventiva e sequestro de todos os bens do acusado e depois ouve a confissão – mediante uma teórica subversão dos postulados de ciências criminais (*nullum crimen nulla poena sine lege*) –, uma vez que esta seria a última medida a ser tomada por um cidadão que se vê de frente a uma cautelar sem prazo de duração legal e que se faz capaz de vencer até os indivíduos mais tenazes. (PEDROSO, 2016)

O Ministro do Superior Tribunal de Justiça Nefi Cordeiro (2019), em um evento promovido pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam) em parceria com o STJ, a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e a Associação dos Juízes Federais do Brasil (Ajufe), sustentou que “a prisão preventiva fora das hipóteses legais, especialmente quando utilizada como incentivo à colaboração, é tortura. O Estado não pode fazer tortura para obter colaboração.”.

Vinicius Gomes de Vasconcellos (2017) afirma que a referida voluntariedade é falaciosa, podendo, inclusive, gerar condenações injustas de inocentes:

A suposta voluntariedade do acusado para aceitar o acordo é falaciosa, pois o funcionamento do instituto se dá por ameaças e coerções, que inviabilizam qualquer escolha livre da defesa. Desse modo, a necessidade de opção entre uma sanção reduzida (o que, na prática atual da colaboração premiada brasileira, representa penas em regimes de cumprimento profundamente mais benéficos) e a imposição de punição agravada fomenta a escolha pela cooperação/confissão, inclusive para imputados inocentes, que poderiam ser absolvidos ao final do processo em seu transcurso normal.

Ademais, o instituto também contribui com a reprodução das desigualdades sociais, eis que almeja tutelar a criminalidade organizada e os crimes de colarinho branco, que são vistos socialmente como isentos ao poder punitivo estatal (VASCONCELLOS, 2017). Assim, segundo o autor:

É falacioso sustentar que tais mecanismos inverterão essa lógica, transformando o cenário prisional para abranger os diversos tipos de criminalidade, pois o Direito Penal é, inevitavelmente, caracterizado pela seletividade e pela falência das declaradas funções da punição em seu viés utilitário.

O método negocial também restringe a presunção de inocência, ao passo que o colaborador tem que confessar o crime para obter o prêmio. De acordo com Bovino (2005 apud VASCONCELLOS, 2017), a justiça consensual “não foi projetada para ser utilizada aos réus confessos, mas para gerar réus confessos a quem aplicá-la”. Sobre essa questão, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2017), usa o termo “hipervalorização da confissão incriminadora”.

Além disso, impõe-se ao colaborador o dever de comprovar a sua acusação, suscitando na dependência do Estado em relação à colaboração do acusado, em virtude de sua ineficiência na colheita de provas suficientes (VASCONCELLOS, 2017).

Também há muitas críticas quanto ao compartilhamento das provas obtidas a partir da colaboração premiada para outras investigações e para autoridades que não aderiram ao referido acordo, suscitando em processos administrativos, cíveis e tributários relacionados ao mesmo fato, em prejuízo ao colaborador.

Valber Melo e Filipe Broeto (2018) alegam que esta situação gera insegurança jurídica, transformando os processos criminais em verdadeiras histórias-sem-fim, pois “compartilham-se as provas, sem, no entanto, atentar-se ao compartilhamento de prêmios”. Defendem que o colaborador deve ser premiado em todos os âmbitos em que a sua colaboração surtir efeitos, e acrescentam que:

Quem colabora é o colaborador, sobretudo produzindo prova contra si mesmo, e não os órgãos de controle, que recebem todos os elementos de prova prontos, formatados, filtrados. De posse das informações/provas, fazem autuações, deflagram processos administrativos, tributários, mas se recusam, após, a conferir os prêmios a quem lhes viabilizou o substrato probatório, em inegável descumprimento reflexo do acordo de colaboração premiada.

O Ministro do STF Gilmar Mendes, no Agravo Regimental no Inquérito 4.420/DF (BRASIL, 2018) se manifestou no mesmo sentido:

O imputado colaborador aceita produzir provas contra si mesmo tendo em vista os termos acordados no pacto negocial com o Estado. Assim, a utilização de tais elementos probatórios, produzidos pelo próprio colaborador, em seu prejuízo, de modo distinto do firmado com a acusação e homologado pelo Judiciário é prática abusiva, que viola o direito a não autoincriminação. A renúncia (ou não exercício) imposta pela Lei em relação ao direito ao silêncio (art. 4º, §14º, Lei 12.850/2013) se limita à abrangência e às consequências previstas no acordo. Deve-se ressaltar que isso não impede que outras autoridades não aderentes ao acordo realizem investigações e persecuções distintas (por exemplo sobre fatos novos ou não incluídos no acordo), mas veda somente a utilização para esses casos de elementos probatórios produzidos pelos próprios colaboradores em razão do negócio firmado.

Além de prejudicar os direitos dos colaboradores, o compartilhamento de provas pode colocar em risco a própria efetividade da colaboração premiada. Assim, a 2ª Turma do STF, no Agravo Regimental na Petição 7.065/DF (BRASIL, 2018) assentou que o compartilhamento de termos de depoimentos prestados no âmbito de colaboração premiada deve respeitar as balizas do acordo homologado em juízo.

Estes problemas se dão em decorrência da conduta do legislador brasileiro, que embora preveja o instituto, os seus requisitos e suas consequências, não prevê norma regulamentadora específica.

4.2 Argumentos Favoráveis

Além da lei dos crimes hediondos - Lei nº 8.072/1990 (BRASIL, 1990), o ordenamento prevê o instituto da colaboração em diversas leis especiais, como na Lei de crimes de colarinho branco - Lei nº 7.492/86 (BRASIL, 1986), na Lei contra a lavagem de dinheiro - Lei nº 9.613/98 (BRASIL, 1998), na Lei de Drogas - Lei nº 11.343/06 (BRASIL, 2006) e na Lei das organizações criminosas - Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013).

A Convenção de Palermo (Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional), introduzida no ordenamento brasileiro pelo Decreto nº

5.015/ 2004 (BRASIL, 2004), reforça a importância das técnicas especiais de investigação como forma de combate às organizações criminosas, visto que os métodos tradicionais de investigação não propiciam a colheita de provas suficientes para o desvendamento desses grupos criminosos. O artigo 20, I, deste diploma internacional assim dispõe:

Artigo 20

Técnicas especiais de investigação

1. Se os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico nacional o permitirem, cada Estado Parte, tendo em conta as suas possibilidades e em conformidade com as condições prescritas no seu direito interno, adotará as medidas necessárias para permitir o recurso apropriado a entregas vigiadas e, quando o considere adequado, o recurso a outras técnicas especiais de investigação, como a vigilância eletrônica ou outras formas de vigilância e as operações de infiltração, por parte das autoridades competentes no seu território, a fim de combater eficazmente a criminalidade organizada.

Embora dê ensejo à condenação do colaborador em decorrência de sua confissão, a função precípua da colaboração premiada é a incriminação de terceiros. Contudo, a Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013) prevê outras hipóteses de cooperação, além da incriminação de terceiros, como, por exemplo, a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa (art. 4º, II), a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa (art. 4º, III), a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa (art. 4º, IV) e a localização de eventual vítima com sua integridade física preservada (art. 4º, V).

Conforme exposto anteriormente, a colaboração premiada é um meio de obtenção de prova que se mostra essencial para a reunião de provas e elementos informativos que possam contribuir para a deflagração de uma persecução penal em juízo, se existir justa causa para tanto. Trata-se da chamada função preparatória da ação penal, como sustentam Cabette e Sannini (2020, p. 42).

Os autores Cabette e Sannini (2020, p. 42) também falam sobre a função de filtro do instituto ora estudado, que é responsável pela seleção de elementos probatórios mais relevantes a serem levados a juízo, e ainda, sobre a função reveladora do fato oculto, pois o colaborador, ao pertencer a organização criminosa, conhece todos as suas regras internas, divisão de tarefas e estrutura interna, podendo

contribuir significativamente na revelação de crimes ocultos, os quais dificilmente seriam descobertos por meio das técnicas tradicionais de investigação.

Há, ainda, a função simbólica da colaboração premiada, pois a estrutura criminosa será obrigada a conviver com a possibilidade de traição de um dos seus integrantes, causando-lhe desconforto e mitigando o sentimento de impunidade (CABETTE, SANNINI, 2020, p. 43).

Por fim, os autores Cabette e Sannini (2020, p. 43) tratam da função restaurativa da investigação criminal, eis que contribui com a recuperação de produtos e proveitos do crime, bem como para a identificação de empresas e contas bancárias utilizadas para lavagem de dinheiro. Para eles:

A recuperação dos valores pertencentes ao povo brasileiro deve figurar como uma das cláusulas principais do Termo de Acordo de Colaboração Premiada, quase como um pressuposto para a concretização desse negócio jurídico processual. De maneira ilustrativa, no âmbito da Operação Lava-Jato, diversos pactos celebrados previam cláusulas em que o colaborador renunciava, em nome da União, valores mantidos em contas no exterior e que eram fruto de atividades criminosas.

5 O INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA NA LEI Nº 12.850/ 13

5.1 Dos Requisitos e das Consequências

Diante da definição da natureza jurídica da colaboração premiada como sendo um negócio jurídico processual, segundo uma concepção civilista, o STF, no *Habeas Corpus* nº 127.483/ PR (BRASIL, 2015), definiu os requisitos do acordo em três planos: de existência, de validade e de eficácia.

No plano da existência deve-se atentar ao artigo 6º da Lei 12.850/13 (BRASIL 2013):

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

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

Assim, o acordo deverá ser feito por escrito e conter o relato da colaboração e seus possíveis resultados; as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia; a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor; e as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor.

Quanto ao plano da validade, segundo o STF (BRASIL, 2015), o acordo de colaboração somente será válido se a declaração de vontade do colaborador for resultante de um processo volitivo, querida com plena consciência da realidade, escolhida com liberdade e deliberada sem má-fé, e ainda, se o seu objeto for lícito, possível e determinado ou determinável. Isto porque, o artigo 4º, *caput* e seu §7º, da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013) exige, como requisitos de validade a voluntariedade do agente, a regularidade e a legalidade dos seus termos.

Por fim, o plano da eficácia se concretiza através da submissão do acordo à homologação judicial, conforme determina o artigo 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013):

§ 7º Realizado o acordo na forma do § 6º deste artigo, serão remetidos ao juiz, para análise, o respectivo termo, as declarações do colaborador e cópia da investigação, devendo o juiz ouvir sigilosamente o colaborador, acompanhado de seu defensor, oportunidade em que analisará os seguintes aspectos na homologação: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

I - regularidade e legalidade; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

II - adequação dos benefícios pactuados àqueles previstos no caput e nos §§ 4º e 5º deste artigo, sendo nulas as cláusulas que violem o critério de definição do regime inicial de cumprimento de pena do art. 33 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), as regras de cada um dos regimes previstos no Código Penal e na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal) e os requisitos de progressão de regime não abrangidos pelo § 5º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

III - adequação dos resultados da colaboração aos resultados mínimos exigidos nos incisos I, II, III, IV e V do caput deste artigo; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV - voluntariedade da manifestação de vontade, especialmente nos casos em que o colaborador está ou esteve sob efeito de medidas cautelares.

Segundo o STF (BRASIL, 2015), esta homologação judicial não julga o mérito da pretensão acusatória, de modo que não há emissão de qualquer juízo de valor a respeito das declarações já prestadas pelo colaborador à autoridade policial ou ao Ministério Público, mas apenas resolve uma questão incidente, limitando-se a se pronunciar sobre a regularidade, legalidade e voluntariedade do acordo, conforme o artigo 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013).

A homologação judicial é essencial ao plano de eficácia da colaboração e, sem ela, o acordo, embora possa existir e ser válido, não será eficaz, de modo que não produzirá os efeitos jurídicos visados pelas partes. Sobre tal pronunciamento judicial, o Ministro Edson Fachin, no julgamento da Questão de Ordem na Petição nº 7.074/DF (BRASIL, 2017), sustenta que:

Logo, nessa fase homologatória, repiso, não compete ao Poder Judiciário a emissão de qualquer juízo de valor acerca da proporcionalidade ou conteúdo das cláusulas que compõem o acordo celebrado entre as partes, sob pena de malferir a norma prevista no § 6º do art. 4º da Lei n. 12.850/2013, que veda a participação do juiz nas

negociações, dando-se concretude ao princípio acusatório que rege o processo penal no Estado Democrático de Direito.

[...]

A colaboração premiada, portanto, é instrumento voltado exclusivamente ao aparelhamento das funções investigativas, impondo ao Poder Judiciário, nessa fase, atuação restrita à verificação da regularidade, legalidade e voluntariedade do acordo. Nesse aspecto, e sob o olhar da garantia da segurança pública e da ordem jurídica, o acordo de colaboração premiada se reveste das características similares a ato administrativo discricionário, sobre os quais, como é cediço, não cabe ao Poder Judiciário se imiscuir no juízo de conveniência e oportunidade à sua edição, restringindo-se a tutela jurisdicional, ao menos nesse momento incipiente, à verificação da conformidade do acordo com o ordenamento jurídico. Desse modo, desde que encontre respaldo na legislação de regência, não há qualquer ingerência por parte do Estado-juiz nos termos e na extensão dos benefícios negociados no acordo de colaboração premiada celebrado entre o investigado e o Ministério Público, ao ser submetido à imprescindível homologação judicial.

No que concerne a existência e a validade do acordo, estas serão analisadas no momento da homologação do acordo. Por conseguinte, a eficácia será apreciada na sentença, nos termos do artigo 4º, §11, da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013).

Portanto, a eficácia fica condicionada a evento futuro e incerto, visto que “o delator não tem ciência do arranjo probatório existente e de que peso cada prova/indício exercerá na convicção do julgador” (ROSA, ALEXANDRE MORAIS DA., 2017, apud ROSA, LUÍSA WALTER DA., 2018, p. 50).

Para que haja a aplicação do prêmio previsto no acordo de colaboração, o colaborador deve cumprir efetivamente todas as obrigações assumidas, com a produção de um ou mais resultados descritos nos incisos I a V do artigo 4º da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013), quais sejam:

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.

Caso nenhum desses resultados sejam alcançados, restará demonstrado o inadimplemento do acordo por parte do colaborador, de forma que não se produzirá a consequência por ele almejada, ou seja, a sanção premial (BRASIL, 2015).

5.2 Dos Benefícios/ Prêmios

Superadas as considerações acerca dos requisitos e das consequências da colaboração premiada, é importante abordar os benefícios/ prêmios que a lei confere aos colaboradores. O *caput* do artigo 4º da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013) prevê que o juiz poderá: conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos.

O perdão judicial é uma causa extintiva da punibilidade e tem previsão legal no artigo 107, IX, do Código Penal (BRASIL, 1940). Sem dúvidas, trata-se de um prêmio altamente vantajoso ao colaborador, e por este motivo, deve ser aplicado com cautela. Cabette e Sannini (2020, p. 91) sustentam que a concessão de tal prêmio deve “restringir-se apenas às hipóteses em que a colaboração tenha sido não apenas efetiva, mas, sobretudo, imprescindível ao deslinde do caso penal”.

O legislador, no artigo 4º, §2º, da Lei de Organizações Criminosas (BRASIL, 2013) permite que o Ministério Público e o delegado de polícia requeiram ou representem ao juiz a concessão do perdão judicial, considerando a relevância da colaboração prestada, mesmo que tal benefício não esteja previsto no acordo inicial:

§ 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).

Esta previsão legal permite a reavaliação do alcance da colaboração prestada e a ampliação do benefício àquele que se destacou ao longo da persecução penal (CABETTE; SANNINI, 2020, p. 92). Assim, estes autores afirmam que:

Nesse contexto, reforçamos nossas conclusões no sentido de que o Estado, ao menos em regra, não deve acordar esse benefício no início da investigação criminal. O ideal é que no termo de acordo firmado nesta fase embrionária haja apenas uma cláusula que permita o *upgrade* do perdão judicial a depender do papel desempenhado pelo colaborador. Desse modo, a referida cláusula serviria de estímulo aos colaboradores, o que, obviamente, é interessante ao Estado.

Quanto à redução da pena em até 2/3 (dois terços), os autores Cabette e Sannini (2020, p.97) criticam a lacuna na legislação, que embora preveja o máximo de redução, não prevê patamar mínimo:

A Lei 12.850/13 permite a redução da pena do colaborador, mas uma falha na norma deve ser apontada quanto aos benefícios e sua dosimetria: é que quando o legislador regulou a redução de pena escreveu que o juiz poderia reduzir em até 2/3, ou seja, não estabeleceu um mínimo de redução, de modo que se pode inferir que a redução poderia ser tão pífia quanto um dia, por exemplo.

Assim, os autores informam que para a doutrina e para a jurisprudência, e conforme a praxe forense, o patamar mínimo seria fixado em 1/6, igualmente nas atenuantes genéricas do Código Penal. Contudo, sustentam que as leis que dispõem sobre a colaboração premiada estabelecem, em regra, o *quantum* mínimo de 1/3, de modo que se deve observar a teoria do diálogo das fontes, aplicando esta fração mínima de redução.

O último prêmio previsto pelo *caput* do artigo 4º da Lei de Organizações Criminosas (BRASIL, 2013) é a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Sobre tal benefício, Cabette e Sannini (2020, p. 101) tecem importantes considerações:

Como o texto da lei não faz menção ao artigo 44, do Código Penal, que trata dos requisitos para a substituição da pena, entende-se que o benefício possa ser acordado independentemente das condições estabelecidas pelo Código Penal. Mesmo porque, em se tratando de organização criminosa, com exigência de que as informações sejam de grande monta, com pena acima de 4 anos ou com característica transnacional, seria inviável a obediência restrita ao determinado no

artigo 44, CP, cuja destinação é claramente voltada para a microcriminalidade.

A extensão promovida pela Lei 12.850/13 se faz, por obviedade, com o fito de possibilitar a substituição independentemente dos requisitos do Código Penal, prevalecendo, por especialidade, sobre suas normas genéricas e alcançando, desta forma, infrações de maior gravidade, sempre com vistas a um cálculo de custo-benefício entre a colaboração e o prêmio a ser concedido ao colaborador.

Ainda, o §5º do artigo 4º da Lei de Organizações Criminosas (BRASIL, 2013) possibilita a redução da pena em até metade se a colaboração for posterior à sentença: “§ 5º Se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos”.

Observa-se que “o intuito do legislador foi viabilizar o acordo em qualquer fase da persecução penal, mesmo após o trânsito em julgado da sentença condenatória” (CABETTE; SANNINI, 2020, p. 97). Assim, considerando que a colaboração é tardia, o prêmio é menor, limitando-se a redução da pena à metade.

O referido parágrafo também permite a progressão de regime ao colaborador que contribuiu tardiamente, ainda que ausentes os requisitos objetivos, ou seja, independentemente do tempo de pena por ele cumprido. Assim, os autores Cabette e Sanni (2020, p. 100) informam que este dispositivo autoriza, inclusive, a progressão *per saltum*, de modo que o colaborador poderá sair do regime fechado e ir diretamente ao regime aberto. Ressalta-se que este dispositivo é contrário à Súmula nº 491 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2012), que dispõe: “É inadmissível a chamada progressão *per saltum* de regime prisional”.

Insta salientar que o dispositivo em comento (§5º do artigo 4º da Lei de Organizações Criminosas) dispensou apenas os requisitos objetivos quanto ao tempo mínimo de cumprimento de pena, mas nada falou sobre os requisitos subjetivos, de modo que o colaborador somente terá direito ao benefício se apresentar bom comportamento carcerário, cumprindo-se o requisito subjetivo, conforme aduzem Cabette e Sannini (2020, p. 100).

6 O DEVIDO PROCESSO CONSENSUAL E OS LIMITES DAS NEGOCIAÇÕES

Insta salientar que a colaboração premiada instaurou um novo modelo no processo penal brasileiro, que se baseia no devido processo consensual, ou seja, “um modelo de justiça criminal no qual há negociação, barganha e consenso entre as partes, sob a égide dos princípios estruturantes da autonomia da vontade, eficiência, boa-fé objetiva e lealdade” (MENDONÇA, 2017, apud ROSA, 2018, p. 57). Assim, a análise deste novo modelo não deve ser feita com base no processo penal tradicional, pois traria enorme incompatibilidade e incompreensão.

Para Andrey Borges de Mendonça (2017, apud ROSA, 2018, p. 62), “não há como tentar aplicar os princípios do devido processo penal tradicional no processo consensual, pois as regras e garantias foram pensadas para um modelo em que não há negociação, não há consenso. Logo, faz-se necessária uma releitura dessas regras e garantias sob a ótica do devido processo consensual”. O autor afirma que:

[...] o modelo consensual também é um modelo público [...] Não se trata de “privatizar” o processo penal, pois os valores e os objetivos são nitidamente públicos. De um lado, a proteção da sociedade contra crimes graves, no interesse público de auxiliar na investigação de crimes particularmente gravosos e de difícil investigação (meio de obtenção de prova) e, de outro, melhor proteger os interesses do imputado (que obterá um benefício em razão de sua contribuição e terá sua situação favorecida). Ou seja, os objetivos do modelo consensual são nitidamente públicos, embora resgatem com maior potência a autonomia da vontade do imputado. [...] É possível um processo democrático, baseado no consenso e na autonomia da vontade.

O modelo tradicional e o modelo consensual são distintos e a principal diferença é que o primeiro é litigioso e publicista e assenta-se no devido processo legal, com o estrito cumprimento do princípio da legalidade. Ademais, neste modelo, o juiz possui função de conduzir o processo e as partes comportam-se de forma antagônica, não havendo dever do acusado em colaborar com o processo e com as investigações. Como bem delinea Luísa Rosa (2018, p. 63), “não havendo sequer como obrigá-lo a prestar depoimento, em razão do direito constitucional ao silêncio, havendo a possibilidade de acordos processuais e penais apenas nas hipóteses expressamente previstas em lei”.

Já o modelo consensual, no qual se insere a colaboração premiada, prevalece a autonomia da vontade, a eficiência, a lealdade e a boa-fé, “em um modelo publicista, porém, com resgate à autonomia da vontade, respeitando-se as garantias do agente”. Neste modelo o juiz possui o papel de fiscalizador, “o que permite o protagonismo das partes com o fim de convergir até chegar a um consenso, sendo que há comprometimento do imputado a cooperar, ante a possibilidade ampla de se confeccionarem acordos processuais e penais”, conforme expõe Mendonça (2017, apud ROSA, 2018, p. 63).

Muito se discute acerca dos limites das negociações e a principal limitação aos acordos de colaboração premiada é o princípio da legalidade previsto no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988): “XXXIX - Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.”, bem como no artigo 1º do Código Penal (BRASIL, ANO): “Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.”, que se estende a todos os ramos do Direito Público.

Este princípio protege os brasileiros de qualquer forma de arbitrariedade e tirania por parte do governo, sem o risco de terem a liberdade cerceada indevidamente pelo Estado. Nesse sentido, manifesta-se Fernando Capez (2019, p. 126):

Trata-se de garantia constitucional fundamental do homem. O tipo exerce função garantidora do primado da liberdade porque, a partir do momento em que somente se pune alguém pela prática de crime previamente definido em lei, os membros da coletividade passam a ficar protegidos contra toda e qualquer invasão arbitrária do Estado em seu direito de liberdade. O princípio contém uma regra – segundo a qual ninguém poderá ser punido pelo poder estatal, nem sofrer qualquer violação em seu direito de liberdade – e uma exceção, pela qual os indivíduos somente serão punidos se, e quando, vierem a praticar condutas previamente definidas em lei como indesejáveis. Portanto, podemos afirmar que o princípio da legalidade, no campo penal, corresponde a uma aspiração básica e fundamental do homem, qual seja, a de ter uma proteção contra qualquer forma de tirania e arbítrio dos detentores do exercício do poder, capaz de lhe garantir a convivência em sociedade, sem o risco de ter a sua liberdade cerceada pelo Estado, a não ser nas hipóteses previamente estabelecidas em regras gerais, abstratas e impessoais.

O Ministro Nefi Cordeiro (2020, p. 98) ilustra que a aplicação de penas não previstas em lei nos acordos de colaboração premiada, além de violar o princípio da

legalidade, fere também o princípio da igualdade ao conferir tratamento desigual com relação aos demais acusados:

A regra da lei prévia é fundamento não apenas de existência do crime, mas de sua pena e de todo o procedimento judicial – não pode o Estado-persecutor aplicar penas ou ritos sem previsão legal, mesmo a pretexto de beneficiar cidadãos. A lei é limite ao estado, que em opções pretensamente mais favoráveis acabará por fixar penas ou ritos perigosamente diferenciados (a aparência de proteção isto concretamente não garante), em tratamento não igualitário aos demais acusados e sem legitimidade institucional para a criação.

Guilherme de Souza Nucci (2018) critica severamente a violação do princípio da legalidade nos acordos de colaboração premiada:

Parece-nos, s.m.j., que o acordo de delação premiada não pode combinar leis penais, retirando benefícios de qualquer lei e fazendo uma miscelânea legislativa, jamais prevista pelo Parlamento. Segundo nosso entendimento, o acordo não pode nunca vincular outras autoridades (Delegados/MP/Judiciário) que dele não participaram, pois seria a maior ilogicidade em matéria penal. Sugere-nos o princípio da legalidade que jamais se altera o prazo prescricional ou a competência penal por acordo extrapenal entre quem quer que seja. Soa-nos ilegal dispor sobre execução penal em acordo pré-processual, como se houvesse um único juízo no Brasil – o da homologação.

O autor ainda acrescenta que “não mais precisaremos de leis no Brasil, pois acordos valerão mais que normas editadas pelo Parlamento na área penal. Parece até que se está diante do Direito Civil, cuidando de interesses meramente privados e disponíveis.”.

Todavia, existem autores que defendem que os prêmios a serem aplicados aos colaboradores não se limitam àqueles previstos na Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013).

José Paulo Baltazar Junior (2017, apud ROSA, 2018, p. 70) afirma que caberia a aplicação de benefícios diversos daqueles dispostos na Lei de Organizações Criminosas, “desde que previstas nas legislações que tratam dos precursores da colaboração premiada, sempre respeitando o princípio da especialidade”. Assim, considerando que lei especial derroga lei geral, conforme artigo 12 do Código Penal (BRASIL, 1940), o autor entende que os dispositivos da Lei das Organizações Criminosas (BRASIL, 2013) “deveriam ser aplicados em detrimento dos demais,

mesmo aqueles da Lei de Drogas e da Lei de Lavagem de Dinheiro (que também são consideradas leis especiais), sempre que o caso tratar de organização criminosa”.

O autor ainda defende que “mais que isso, os dispositivos processuais, que regulam o rito da colaboração, poderiam ser aplicados, por analogia, mesmo a casos outros, que não envolvam organizações criminosas”.

No mesmo sentido, Eugênio Pacelli de Oliveira (2017, apud ROSA, 2018, p. 71), defende que caberia a aplicação das regras sobre a colaboração premiada previstas na Lei de Organizações Criminosas mesmo em casos que não tratam sobre a criminalidade organizada. Dispõe o autor que “a colaboração premiada não constitui prerrogativa das organizações criminosas. Ao contrário, inúmeros delitos ou modalidades de ações delituosas continuam abertos ao procedimento de colaboração premiada, com as consequências previstas em cada e respectiva legislação.”.

Assim, tais autores defendem a possibilidade de concessão de benefícios além daqueles previstos no artigo 4º da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013), mas “dentro do limite de que tais prêmios estejam previstos em lei, mais especificamente leis que integrem o sistema da colaboração premiada”, conforme informa Luísa Rosa (2018, p. 71).

O autor Andrey Borges de Mendonça (2017, apud ROSA, 2018, p. 72) vai mais além e sustenta que é permitido aplicar benefícios não expressos em lei, tendo em vista que a mitigação ao princípio da legalidade em benefício do acusado é permitida constitucionalmente:

Os benefícios extralegais seriam possíveis pois, no âmbito do processo penal consensual, a interpretação do princípio da legalidade poderia ser menos rígida do que no processo tradicional, o que permitiria a concessão de prêmios adequados ao caso concreto e à condição do agente.

Ademais, os direitos fundamentais previstos ao longo do texto constitucional também devem ser respeitados nos acordos de colaboração premiada, em razão de serem inalienáveis, inegociáveis, irrenunciáveis e indisponíveis.

No processo penal tradicional, que é regido pela presunção de inocência, prevista no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), a ação penal pública é indisponível e obrigatória, nos termos do artigo 24 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), tendo como titular o Ministério Público, conforme artigos 129, I da Constituição Federal (BRASIL, 1988) e 42 do Código de Processo Penal (BRASIL,

1941). Assim, o direito ao processo e a presunção de inocência são fundamentais, o que impede a sua negociação (ROSA, 2018, p.73).

Já no processo penal negociado, “há margem de negociação da presunção de inocência e da disponibilidade da ação penal, tendo em vista a predominância da autonomia privada das partes e da lógica da eficiência processual” (ROSA, 2018, p. 74):

Logo, tanto a presunção de inocência quanto os princípios do devido processo legal (ampla defesa e *in dubio pro reo*) são mitigados em razão do espaço de consenso criado. A autonomia privada, a boa-fé objetiva e a eficiência ocupam o espaço de predominância destes princípios (que devem continuar a valer, mas com a flexibilização de sua aplicabilidade), e surge a possibilidade de se negociar pena e culpa.

Tendo em vista estes apontamentos, a autora Luísa Rosa (2018, p. 74) afirma que o próprio ordenamento jurídico brasileiro é uma barreira às inovações dos benefícios extralegais, pois os prêmios a serem aplicados não podem ser expressamente proibidos por lei, como por exemplo, penas de banimento ou cruéis, ou violar direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana.

Nesse mesmo sentido, Frederico Valdez Pereira (2014, apud ROSA, 2018, p.75) afirma ser necessário observar o princípio da proporcionalidade ao conceder os benefícios, advertindo que o modelo premial não pode ferir a ideia de Estado Democrático de Direito, “garantindo-se os direitos fundamentais do indivíduo frente ao poder arbitrário do Estado como conquista irreversível do pensamento democrático”.

Ainda não há entendimento pacificado na jurisprudência sobre os limites das negociações, contudo, o Ministro Luís Roberto Barroso, na Questão de Ordem na Petição nº 7.074/ DF (BRASIL, 2017), se manifestou favoravelmente à concessão de benefícios extralegais nos acordos de colaboração premiada:

Perfeitamente possível e legítimo que, na colaboração premiada, sejam concedidos os benefícios que estão previstos na lei, como, por exemplo, redução da pena, regime de execução diferenciado, ou mesmo a extinção da punibilidade. Portanto é possível prever o que já esteja de antemão escrito na lei, mas também é possível se estabelecerem condições razoáveis e legítimas, independentemente de elas estarem expressamente previstas na lei, evidentemente, desde que elas: I) não sejam vedadas pelo ordenamento jurídico; II) não agravem a situação do colaborador.

O Ministro ainda faz uma ressalva quanto a impossibilidade de punição com sanção mais grave ou que seja vedada pelo ordenamento:

Portanto, não é possível, mediante pacto em acordo de colaboração premiada, punir-se o colaborador com sanção mais grave do que aquela que o direito penal posto admitiria, isso me parece fora de dúvida. Mas fora essas duas situações - uma sanção vedada, ou totalmente contra a ordem pública, ou uma sanção que agrave a situação do colaborador em relação ao direito vigente -, eu acho que tudo o mais que tenha razoabilidade, que não seja absurdo, pode, sim, a meu ver, ser negociado, mesmo que não esteja previsto em lei, porque isso é da natureza das relações negociais.

Sobre a relativização do princípio da legalidade em favor do réu e a flexibilidade da indisponibilidade da ação penal, o Ministro, na mesma oportunidade, também afirma que:

O princípio da reserva legal em matéria penal é instituído, antes e acima de tudo, em favor do acusado, em favor do réu. Ele é uma garantia individual, uma proteção para o acusado. Se em acordo com o Ministério Público, firmado com assistência de advogado de defesa técnica e homologado pelo juiz competente, se neste acordo se der uma condição mais favorável do que aquela que esteja expressamente prevista na lei, se o juiz a aceitar e homologar, não vejo nenhum problema. E nós fazemos isso em favor do acusado, dar sanção mais benéfica do que a que está prevista em lei. Aliás, ainda na terça-feira passada, na Primeira Turma, decidiu-se, por maioria, no sentido de uma prisão domiciliar fora das situações que o Código Penal regula para a prisão domiciliar. Como era em favor do réu, e não contra o réu, a ninguém pareceu fora de propósito. Portanto, a sanção negociada, mais favorável e homologada pelo juízo, parece-me perfeitamente legítima. E por qual razão? É que, se a lei permite o não oferecimento da denúncia, se a lei permite a concessão de perdão judicial, isto é, permite que se isente o colaborador da imposição de qualquer pena, a meu ver, é intuitivo que se admita o estabelecimento de condições outras, que não resultem na total liberação do colaborador. Simplesmente porque quem pode o mais - não oferecer denúncia ou negociar o perdão judicial - pode perfeitamente negociar uma sanção mais branda do que a que consta da textualidade da lei. Tudo isso se insere, Presidente, num contexto em que a jurisdição penal vem, ao longo dos últimos vinte anos, flexibilizando o dogma da indisponibilidade da ação penal, com a previsão legal expressa de suspensão condicional do processo e mesmo da transação penal.

Estas críticas ao instituto decorrem da prática da realização dos acordos de colaboração premiada, pois embora haja previsão legal de diversos prêmios,

conforme mencionado no item anterior, na prática, aplicam-se favores não previstos em lei. Nefi Cordeiro (2020, p. 98) retrata bem esta situação:

Passa a prática da colaboração premiada, porém, a criar favores não previstos em lei. São favores processuais de suspensão do processo, liberdade provisória, dispensa de fiança ou de obrigações de depor ou de realizar determinadas provas pessoais, previsão de invalidade do acordo por sua publicização; são favores penais igualmente amplos, de exclusão do perdimento de bens, exclusão de recursos ou da coisa julgada; são favores até mesmo para fora dos limites da lide penal, como a não persecução por crimes de outros feitos (e juízos!), do delator e de parentes (!) e de dispensa parcial do dever de reparação dos danos.

O autor Vinicius Gomes de Vasconcellos (2017, p. 241) critica alguns termos dos acordos realizados no âmbito da Operação Lava Jato que não observaram o princípio da legalidade, prevendo regimes de cumprimento de pena diferenciados, liberação de bens originários de atividades ilícitas, abrangência dos benefícios a persecuções distintas e a outras esferas do direito, imunidade penal a familiares do colaborador e acordo sobre pena de multa:

Todavia, nos acordos firmados no âmbito da operação Lava Jato, percebe-se o total afastamento das previsões normativas acerca dos benefícios possíveis ao colaborador. A prática tem-se caracterizado pela determinação quase exata das punições a serem aplicadas, em regimes e progressões totalmente estranhos ao ordenamento jurídico brasileiro.

Em um dos termos homologados, fixou-se que, ao se atingir o montante de 30 anos de prisão nas penas unificadas em sentenças definitivas, a sanção imposta seria cumprida “em regime fechado por lapso não superior a 5 (cinco) anos e não inferior a 3 (três) anos”, com posterior progressão “diretamente para o regime aberto, mesmo que sem o preenchimento dos requisitos legais” (cláusula 5ª, incisos I, II, III e V, acordo na Pet. 5.244 STF). De modo semelhante, em outra colaboração acordou-se pena de prisão domiciliar por um ano (com tornozeleira eletrônica); zero a dois anos de privação de liberdade em regime semiaberto; e posterior progressão para regime aberto para o restante da pena (cláusula 5ª, inc. I, acordo na Pet. 5.210 STF).

Em acordo mais recente, definiu-se a pena máxima unificada em 20 anos de reclusão, a qual deverá ser cumprida da seguinte forma: dois anos e três meses em “regime fechado diferenciado”; e nove meses em “regime semiaberto diferenciado”, cumulado com prestação de serviços à comunidade (cláusula 5ª, § 1º, acordo na Pet 6.138 STF). Portanto, o prêmio pela colaboração premiada no caso em análise foi uma redução de 20 anos para 3 anos (além dos benefícios de cumprimento em “regimes diferenciados”), o que caracteriza uma fração de 85% de diminuição, extrapolando o máximo previsto na legislação de dois terços. Além disso, as características de tais

regimes (inexistentes no ordenamento pátrio) foram reguladas em documentos anexos ao termo de colaboração premiada, prevendo seu cumprimento domiciliar, com diversos benefícios, como datas previstas de saídas da residência, lista de visitantes autorizados, hipóteses de exceções emergenciais etc.

[...]

Por outro lado, as práticas negociais brasileiras também têm autorizado cláusulas que admitem a manutenção de bens originários das atividades ilícitas em poder do acusado ou de seus familiares. Em âmbito da Operação Lava Jato, firmou-se acordo que permitiu a permanência de bens produtos/proveitos de crimes com familiares do delator, como carros blindados e imóveis, sob a justificativa de caracterizarem “medida de segurança durante o período em que o colaborador estiver preso” (cláusula 7ª, §§ 3º, 4º, 5º, e 6º, acordo na Pet. 5.244 STF).

Nefi Cordeiro (2020, p. 102) critica, ainda, a negociação da liberdade do colaborador, ou seja, garantindo-se que este não será preso se colaborar:

Outro possível foco de ilicitude é a negociação da liberdade processual. O réu recebe a promessa de liberdade se colaborar: é a admissão então de que ou não haviam requisitos de prisão (e a prisão era ilegal), ou que se encontravam presentes, mas isso não se observará acaso colabore. Transforma-se a prisão de garantia processual em instrumento de negociação.

Prisão não pode ser objeto de negociação, é garantia vinculada e extrema de proteção ao processo e à sociedade. A colaboração do acusado não é inovação jurídica ou fática que exclua ou minore os riscos antes judicialmente admitidos. Não se negocia com a prisão, sob pena de tornar-se essa cautelar em travestida e abusiva tortura como instrumento de negociação.

Cordeiro (2020, p. 103) ressalta que a negociação dos deveres do acusado também deve atender aos limites legais:

A negociação de obrigações do acusado também possui limite legal. O propósito da colaboração premiada é fixado em lei: revelação de crimes, de autores e da estrutura criminosa, salvamento da vítima ou produto de crime, e prevenção de infrações penais dessa organização criminosa. Embora sedutora possa ser a ideia da inclusão de outros favores, sempre favoráveis à sociedade, com a descoberta e a prova de crimes, não podem ser adicionados favores fora dos limites da lei. A permissão de criativa inventividade conduziria ao risco de ajustes desarrazoados, desproporcionais ou não passíveis de aferição.

São bem intencionalmente criados deveres aos colaboradores de depor em processos de corrêus, por crimes quaisquer revelados, deveres de reparar danos do crime, de assistência às vítimas, de regularização fiscal ou ambiental, entre outros.

Como se controlará o cumprimento do acordo de depor em outros processos quando já concluído o feito criminal com a fixação da pena

negociada? Claramente, não se poderá desfazer a coisa julgada para aumentar a pena do colaborador que deixar de testemunhar no futuro em novos processos

O cumprimento do princípio da legalidade nos acordos de colaboração premiada é de extrema importância para que não haja generalização do instituto e desaparecimento do processo. Ainda, a determinação legal de prêmios e dos deveres do colaborador lhe confere maior segurança jurídica e reduz a discricionariedade na realização dos pactos. Nesse sentido, se posiciona Vasconcellos (2017, p. 238):

Em oposição à prática que tem se tornado comum no campo jurídico-penal brasileiro (e que será aqui descrita), pensa-se que a justiça criminal negociada no processo penal pátrio precisa, necessariamente, respeitar critérios definidos na legislação, em respeito à legalidade, fomentando um modelo limitado de acordos no âmbito criminal. Somente assim poder-se-á manter esperança na não generalização dos mecanismos consensuais, com o consequente desaparecimento do processo. Ou seja, a lei precisa determinar os possíveis prêmios e os critérios para sua determinação, reduzindo os espaços de discricionariedade e insegurança na realização dos pactos. De modo mais relevante, é indispensável que haja alguma correspondência entre a pena prevista legalmente no tipo penal e aquela determinada aos fatos no caso em concreto, sob pena de se aceitar acordos indiretos sobre fatos e imputações, o que violaria a legalidade. Por tal motivo, em regra, o benefício da redução da sanção prevista deve se dar em uma fração da pena em concreto, a ser balizada na terceira fase do seu método de cálculo.

7 DA LEGITIMIDADE DA PROPOSTA DE ACORDO E DO CONTROLE JUDICIAL NA SENTENÇA

Quanto a legitimidade para propor o acordo, o §6º do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013) estabelece que esta pertence ao delegado de polícia e ao Ministério Público:

§ 6º O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.

Sobre a participação do delegado de polícia na formalização do acordo de colaboração premiada, há inúmeras divergências doutrinárias. Alguns doutrinadores posicionam-se de forma contrária, dizendo que o referido dispositivo restringe os poderes do Ministério Público, que é titular da ação penal, e afronta o sistema acusatório. Nesse sentido, Eduardo Araújo da Silva defende a inconstitucionalidade da lei (2013, apud CABETTE; SANNINI, 2020, p. 63):

A lei é inconstitucional ao conferir tal poder ao delegado de polícia, via acordo com o colaborador, ainda que preveja a necessidade de parecer do Ministério Público e de homologação judicial, pois não pode dispor de atividade que não lhe pertence, ou seja, a atividade judicial de busca da imposição penal em processo-crime, vinculando o entendimento do órgão responsável pela acusação.

No mesmo diapasão, Andrey Borges de Mendonça (2013, apud CABETTE; SANNINI, 2020, p. 63) também menciona que:

Não nos parece possível a homologação de acordo que não tenha a efetiva participação do membro do MP ou, ao menos, a sua concordância. Nada impede que o MP ratifique o acordo feito, devendo ter cautela apenas em verificar a voluntariedade do agente. Porém, caso o Delegado realize acordo e o membro do MP manifeste-se em contrário, somente caberá ao juiz, caso concorde com o Delegado, aplicar o artigo 28 do CPP. Não poderá homologá-lo.

Os autores Cabette e Sannini (2020, p. 18), defendem a legitimidade do delegado de polícia para a proposta de acordos de colaboração premiada, enfatizando

que a pretensa legitimação exclusiva do Ministério Público para conduzir a colaboração premiada seria “catastroficamente redutora do instituto a ponto de torná-lo praticamente letra morta em uma folha de papel inerte”, considerando a estreita participação do Ministério Público na condução direta de investigações criminais.

Apesar das inúmeras críticas ao dispositivo e das teses de inconstitucionalidade da legitimidade do delegado de polícia em celebrar o acordo, o STF, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5508/ CF (BRASIL, 2018), declarou a constitucionalidade dos §§ 2º e 6º do art. 4º da Lei nº 12.850/2013 e da colaboração premiada conduzida pelo delegado de polícia, colocando-se um ponto final na controvérsia.

Por fim, resta analisar o controle do magistrado quando da prolação da sentença. Nos termos do artigo 4º, §11 da Lei nº 12.850/13 (BRASIL, 2013), “a sentença apreciará os termos do acordo homologado e a sua eficácia”.

Assim, após a homologação judicial do acordo, a sua revisão pelo Judiciário é realizada apenas na sentença, momento em que se constata a proporcionalidade do cumprimento das cláusulas. Nesta fase, não cabe discussão sobre a legalidade do acordo, mas tão somente quanto a proporcionalidade do seu cumprimento. Nefi Cordeiro (2020, p.157) aduz que “não mais poderá o Estado discutir a legalidade do acordo, mesmo sob relevantes prismas de erro de critério de negociação ou da oferta de favores indevidos”.

O juiz examinará o cumprimento daquilo que o colaborador se comprometeu quando da formalização do pacto, verificando se houve integral ou parcial cumprimento e aplicando os prêmios de forma proporcional à sua colaboração no processo.

Nefi Cordeiro (2020, p. 158) ressalta que mesmo na condição de colaborador, permanece a presunção de inocência quanto ao réu:

Evidente é que mesmo na condição de colaborador permanece esse cidadão negociador como réu na ação penal, presumidamente inocente, somente merecendo condenação acaso atingido o patamar de certeza jurídica necessário para a condenação: ausentes provas válidas da culpa, mesmo o colaborador confesso precisa ser absolvido.

Provada a culpa do colaborador, o magistrado passará a definir a pena correspondente, em consonância com os critérios legais e, após definida a pena, o juiz decidirá sobre os favores negociados (CORDEIRO, 2020, p. 158):

Evidente é que mesmo na condição de colaborador permanece esse cidadão negociador como réu na ação penal, presumidamente inocente, somente merecendo condenação acaso atingido o patamar de certeza jurídica necessário para a condenação: ausentes provas válidas da culpa, mesmo o colaborador confesso precisa ser absolvido.

Nesta fase emergem os problemas quanto à negociação de penas fixas no acordo, o que, segundo Nefi Cordeiro (2020, p. 159), dificulta a revisão do juiz quanto a proporcionalidade do cumprimento do acordo:

Outra dificuldade agora deve ser salientada na negociação de pena concreta: estando a pena já fixada, com montante exato e regime inventado (regime fechado diferenciado, a ser cumprido em casa...), torna-se mais obscuro o alcance da revisão jurisdicional de proporcionalidade de cumprimento do acordo – reduzirá pena, em quanto, e afetando ou não esse regime inventado? Estando o juiz a alterar pena fixada por terceiro, torna-se muito difícil regular seus limites de alterações.

8 CONCLUSÃO

A colaboração premiada existe desde a época de Cristo, foi aplicada na Santa Inquisição e nas Ordenações Filipinas, que vigoraram durante o Brasil Colonial. Na Inconfidência Mineira e na Conjuração Baiana o instituto também estava presente, contudo, criou forma e ganhou mais destaque no Brasil com a Lei de Crimes Hediondos de 1990.

Após 23 anos, adveio a Lei nº 12.850/ 2013, conhecida como Lei das Organizações Criminosas, que aperfeiçoou o instituto da colaboração premiada no ordenamento jurídico brasileiro, apresentando o tema de forma mais detalhada, sendo a principal referência e orientação nos dias de hoje.

Embora a Lei de Organização Criminosas preveja o procedimento para a realização do acordo de colaboração premiada, foi com a expansão de sua aplicação que se verificou as lacunas na legislação.

Assim, o presente trabalho analisou a colaboração premiada como instrumento de justiça penal negocial, levando em conta a sua natureza jurídica dúplice: de negócio jurídico processual e de meio de obtenção de prova, evidenciando-se a problemática das negociações, as discussões doutrinárias sobre o tema, bem como os fatos pronunciamentos das Cortes Superiores.

Sobre a colaboração premiada ser ou não um direito subjetivo do acusado quando preenchidos os requisitos legais, verifica-se que o Estado, representado pelo Ministério Público ou pelo delegado de polícia, não é obrigado a propor ou aceitar a oferta de colaboração premiada se verificar que ela não é útil para o caso, tendo em vista a voluntariedade das negociações, conforme previsto na Lei de Organizações Criminosas. Contudo, a recusa à proposta deve ser justificada, para que haja maior segurança jurídica àqueles que decidem cooperar com a Justiça e com as investigações.

Assim, pode-se concluir que o acusado que colaborar efetivamente com a Justiça, alcançando os objetivos traçados pela Lei de Organizações Criminosas, tem direito a receber os benefícios legais/ prêmios, mesmo que não haja prévia formalização do acordo de colaboração premiada. Para tanto, caberá ao juiz, no momento da sentença, analisar a contribuição do acusado e garantir-lhe os benefícios, o que é denominado por alguns autores de “colaboração premiada unilateral”.

Portanto, trata-se na verdade de direito subjetivo aos prêmios e não de direito subjetivo à realização do acordo de colaboração premiada.

Dentre os argumentos contrários à colaboração premiada, salienta-se a questão do oferecimento de benefícios ao colaborador em detrimento de réus que cometeram o mesmo delito, mas que por algum motivo não puderam contribuir efetivamente com as investigações, ocasionando na violação do princípio da igualdade.

Verifica-se que os requisitos da colaboração premiada se baseiam nos planos de existência, validade e eficácia, conforme analogia aos contratos no Direito Civil, e, para que os prêmios previstos no *caput* do artigo 4º da Lei nº 12.850/13 sejam aplicados, o colaborador deve, além de cumprir as obrigações assumidas no acordo, produzir um ou mais resultados previstos nos incisos do referido artigo, ou seja, identificar os demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por ele praticadas, revelar a estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa, prevenir infrações penais decorrentes da atividade criminosa, ou recuperar total ou parcialmente o produto ou proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa.

Os prêmios que a lei confere aos colaboradores são: perdão judicial, redução de 2/3 da pena privativa de liberdade ou substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Contudo, mesmo diante desta previsão legal expressa, na prática, houve aplicação de benefícios extralegais na Operação Lava Jato, de forma que há inúmeras críticas doutrinárias sobre tal possibilidade e a principal delas é a violação ao princípio da legalidade.

O que se averiguou é que a análise da colaboração premiada no ordenamento jurídico brasileiro exige uma visão voltada ao devido processo consensual, e não ao devido processo legal, em que o processo penal é baseado em regras tradicionais. Isto porque no modelo consensual, no qual insere-se a colaboração premiada, há a possibilidade de negociação e consenso entre as partes, aproximando-se das regras do Direito Civil, no qual prevalece a autonomia da vontade.

Assim, o princípio da legalidade, garantido aos acusados, deve ser interpretado de forma mais branda do que no processo penal tradicional, mas não pode de maneira alguma ser desconsiderado em sua totalidade. A aplicação de penas, regimes de cumprimento de pena e de benefícios extralegais, em completo descompasso com o ordenamento jurídico, não deve ser admitida, pois não é permitido ao Ministério

Público criar penas diferenciadas, o que causaria generalização do instituto e enorme insegurança jurídica aos acusados, que receberão tratamento desigual. Em suma, o princípio da legalidade não pode ser relativizado a ponto de desaparecer do modelo consensual, mas deve ser norteador e limitador das negociações.

Para que o princípio da legalidade seja garantido nos acordos de colaboração premiada, é de extrema importância que os juízes não homologuem acordos que prevejam benefícios extralegais e que contrariem as leis, devendo atentar-se aos benefícios previstos na legislação, que servem como limitadores das negociações.

Embora a Lei de Organizações Criminosas preveja expressamente a possibilidade de o delegado de polícia participar das negociações, membros do Ministério Público defendiam a inconstitucionalidade do §6º do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013 sob o argumento de este que restringia os poderes do órgão acusatório, que é titular da ação penal, em afronta ao sistema acusatório. Em contrapartida, os delegados de polícia defendiam a sua participação na formalização dos acordos de colaboração premiada, para conferir-lhe maior aplicabilidade na prática. A controvérsia chegou ao Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade dos parágrafos 2º e 6º do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013 e da colaboração premiada conduzida pelo delegado de polícia, encerrando-se as discussões sobre o tema.

Por fim, tratou-se sobre o controle judicial realizado no momento de sentenciar o feito, que é responsável por verificar o cumprimento das obrigações assumidas no acordo e aplicar os benefícios, de forma proporcional à colaboração do acusado. Nesta fase, surgem os problemas quanto a negociação de penas fixas, pois o juiz estará restrito aos termos do acordo, dificultando a análise quanto a proporcionalidade.

Ao final deste trabalho, é possível concluir que a colaboração premiada é de extrema relevância para o processo penal e para a efetividade deste, sendo um mecanismo estatal que tem se mostrado muito eficiente nos casos concretos, especialmente no combate ao crime organizado, mas, apesar de se mostrar eficiente, necessita de regulamentação mais detalhada para proporcionar maior segurança jurídica aos colaboradores, pois a falta de limites aos acordos desvirtua as premissas do processo penal, permitindo negociações que vão além das previsões legais.

Desta forma, é muito importante a regulamentação específica e consistente sobre o procedimento do acordo de colaboração premiada, primordialmente sobre a

delimitação de até onde se pode negociar, sob pena de o instituto continuar permeado por discussões e inseguranças jurídicas.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Andréa. **Conjuração Baiana**. Educa Mais Brasil, 2019. Disponível em: <https://www.educamaisbrasil.com.br/enem/historia/conjuracao-baiana>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BEZERRA, Juliana. **Conjuração Baiana (1798)**. Toda Matéria, 2020. Disponível em: <https://www.todamateria.com.br/conjuracao-baiana/#:~:text=A%20Conjura%C3%A7%C3%A3o%20Baiana%20ou%20Revolta,Sa%20Bahia%20em%201798>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro, [1941]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Brasília, [2004]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm. Acesso em: 29 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, [1940]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 05 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.492 de 16 de junho de 1986**. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Brasília, [1986]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7492.htm. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.072 de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Brasília, [1990]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em 28 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, [1995]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em 10 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.613 de 03 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Brasília, [1998]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, [2002]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Brasília, [2006]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Brasília, [2013]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 12 maio 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.765.139**. Processo Penal. Agravo Regimental da decisão que conheceu em parte e, nessa extensão, negou provimento ao recurso especial. Decisão Monocrática. Sustentação Oral. Inadmissibilidade. Súmula 7 Do STJ, 283 e 284 do C. STF. Aplicabilidade. Dosimetria De Pena. Circunstâncias Judiciais. Artigo 59 CP. Circunstâncias Legais. Artigo 65, I, CP. Readequação. Necessidade. Pena De Multa. Dias-Multa. Critério Trifásico. Proporcionalidade. Reparação Do Dano. Remodulação. Agravo Regimental Parcialmente Provido. Agravante: Luiz Inácio Lula da Silva. Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, 09 maio 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/leia-voto-ministro-felix-fischer.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 491**. É inadmissível a chamada progressão per saltum de regime prisional. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2012]. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%27491%27\).sub](https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27491%27).sub). Acesso em: 29 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.508 Distrito Federal**. Tribunal, por maioria e nos termos do voto do relator, julgou improcedente o pedido, assentado a constitucionalidade do § 2º e do § 6º do Art. 4º da Lei 12.850/13. Requerente: Procurador-Geral da República. Interpelado: Presidente da República. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 20 jun. 2018.

Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751303490>.

Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental na Petição 7.065**. Agravo Regimental. Petição. Colaboração Premiada. Pedido de Compartilhamento de Termos de Depoimento. Competência do Órgão Jurisdicional Homologador. Instrução de Procedimento Deflagrado para Apuração de Atos de Improbidade Administrativa. Possibilidade. Insurgência Desprovida. Agravante: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, 30 out. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752042292>. Acesso em: 12 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Inquérito 4.420**. Penal e Processual Penal. 2. Compartilhamento de provas e acordo de leniência. 3. A possibilidade de compartilhamento de provas produzidas consensualmente para outras investigações não incluídas na abrangência do negócio jurídico pode colocar em risco a sua efetividade e a esfera de direitos dos imputados que consentirem em colaborar com a persecução estatal. 4. No caso em concreto, o inquérito civil investiga possível prática de ato que envolve imputado que não é abrangido pelo acordo de leniência em questão. 5. Contudo, deverão ser respeitados os termos do acordo em relação à agravante e aos demais aderentes, em caso de eventual prejuízo a tais pessoas. 6. Nego provimento ao agravo, mantendo a decisão impugnada e o compartilhamento de provas, observados os limites estabelecidos no acordo de leniência em relação à agravante e aos demais aderentes. Agravante: Odebrecht S/A. Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 28 ago. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748191792>. Acesso em: 12 maio. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 127.483**. Acordo de colaboração premiada. Homologação judicial (art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13). Competência do relator (art. 21, I e II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Decisão que, no exercício de atividade de delibação, se limita a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo. Ausência de emissão de qualquer juízo de valor sobre as declarações do colaborador. Negócio jurídico processual personalíssimo. Paciente: Erton Medeiros Fonseca. Impetrante: José Luiz Oliveira Lima e outros. Relator: Ministro Dias Toffoli. Paraná, 27 de agosto de 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Questão de Ordem na Petição nº 7.074**. Agravo Regimental. Acordo de Colaboração Premiada. Homologação. Competência. Prevenção. Deliberação acerca dos termos de depoimento não conexos. Atribuição do juízo homologatório. Recurso Interno Desprovido. Requerente: Reinaldo Azambuja Silva. Requerido: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, 29 de junho de 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14751660>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BROETO, Filipe Maia; MELO, Valber. **Colaboração premiada e compartilhamento de provas**: limites e vinculações. Conjur, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-nov-29/opiniaio-colaboracao-premiada-compartilhamento-provas2#sdfootnote10anc>. Acesso em: 06 out. 2021.

CABETTE, Eduardo; SANNINI, Francisco. **Colaboração Premiada como técnica especial de investigação criminal**. São Paulo: JH Mizuno, 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 23 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CASTRO, Daniel Conceição de. **Instituto da colaboração premiada no ordenamento penal brasileiro**: um enfoque principiológico. Direito Net, 2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/10721/Instituto-da-colaboracao-premiada-no-ordenamento-penal-brasileiro-um-enfoque-principiologico>. Acesso em: 11 maio 2021.

CORDEIRO, Nefi. **Colaboração premiada está sendo transformada em plea bargain sem apoio em lei, diz ministro Nefi Cordeiro**. Notícias STJ, 2019. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Colaboracao-premiada-esta-sendo-transformada-em-plea-bargain-sem-apoio-em-lei--diz-ministro-Nefi-Cordeiro.aspx>. Acesso em: 29 set. 2021.

CORDEIRO, Nefi. **Colaboração Premiada**: caracteres, limites e controles. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ESTRATÉGIA NACIONAL DE COMBATE À CORRUPÇÃO E À LAVAGEM DE DINHEIRO. **Manual de Colaboração Premiada**. Brasília, 2014. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/dados-da-atuacao/eventos-2/eventos-internacionais/conteudo-banners-1/enccla/restrito/manual-colaboracao-premiada-jan14.pdf/view>. Acesso em: 09 maio 2021.

FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 12 ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2006.

GALVÃO JUNIOR, José Luiz de Mendonça; OLIVEIRA, João Rafael de. **Colaboração Premiada**: Direito Subjetivo do Acusado ou Poder Discricionário do Ministério Público? Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR, [S. L.], v. 2, p. 1-29, out. 2019. Disponível em: <http://revistajuridica.esa.oabpr.org.br/wp-content/uploads/2019/10/revista-esa-10-cap-04.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

GARCIA, Priscila Ferreira da Silva. **Delação premiada**. Jus, 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/63768/delacao-premiada>. Acesso em: 28 abr. 2021.

GUEDES, Camila. **Meios de prova e meios de obtenção de prova**: quais as diferenças? Direito Net, 2019. Disponível em:

<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11056/Meios-de-prova-e-meios-de-obtencao-de-prova-quais-as-diferencas>. Acesso em: 09 out. 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 16 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **Os benefícios possíveis na colaboração premiada**: entre a legalidade e a autonomia da vontade. In: MOURA, Maria Thereza de Assis e BOTINI, Pierpaolo Cruz (coord). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Colaboração premiada**: há limites para o prêmio? Jus Brasil, 2018. Disponível em:
<https://guilhermedesouzanucci.jusbrasil.com.br/artigos/567481314/colaboracao-premiada-ha-limites-para-o-premio>. Acesso em: 10 out. 2021.

PEDROSO, Fernando Gentil Gizzi de Almeida. **O Fenômeno ainda não plácido da colaboração processual e sua entrincheirada bipartição doutrinária**. Empório do Direito, 2016. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/o-fenomeno-ainda-nao-placido-da-colaboracao-processual-e-sua-entrincheirada-biparticao-doutrinaria>. Acesso em: 29 abr. 2021.

ROSA, Luísa Walter da. **Colaboração Premiada na Lei n. 12.850/13**: uma análise sobre a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. 2018. 141 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2018.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (Delação) Premiada**. 2. Ed. São Paulo: Juspodivm, 2017.

SILVA, Daniel Neves. **Inconfidência Mineira**. Brasil Escola. Disponível em:
<https://brasilescola.uol.com.br/historiab/inconfidencia-mineira.htm>. Acesso em 12 de maio de 2021.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: teoria geral dos contratos e contratos em espécie. 14. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.