

**RAFAEL ANTUNES VILAR DE SOUZA
FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE**

COLABORAÇÃO PREMIADA E DIREITO PROCESSUAL PENAL: Uma análise crítica sobre o instituto da colaboração premiada e o contexto das declarações do coautor/partícipe frente sua validade enquanto meio de prova

**João Monlevade
2018**

**RAFAEL ANTUNES VILAR DE SOUZA
FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE**

COLABORAÇÃO PREMIADA E DIREITO PROCESSUAL PENAL: Uma análise crítica sobre o instituto da colaboração premiada e o contexto das declarações do coautor/partícipe frente sua validade enquanto meio de prova

Projeto de Pesquisa apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Doctum de João Monlevade, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Processual Penal

Orientado pelo Prof. Fabiano Thales de Paula Lima.

**João Monlevade
2018**



FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: COLABORAÇÃO PREMIADA E DIREITO PROCESSUAL PENAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA SOBRE O INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA E O CONTEXTO DAS DECLARAÇÕES DO COAUTOR/PARTÍCIPE FRENTE SUA VALIDADE ENQUANTO MEIO DE PROVA, elaborado pelo aluno RAFAEL ANTUNES VILAR DE SOUZA foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da Faculdades Doctum de João Monlevade, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

João Monlevade, ____de dezembro de 2018

Nome Completo

Prof. Orientador

Nome Completo

Prof. Examinador 1

Nome Completo

Prof. Examinador 2

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar ampla e criticamente o instituto da colaboração premiada no Brasil, especialmente no que tange a legitimidade desta como meio de prova para fins de fundamentação do decreto penal condenatório. Será analisada a base histórica, desde sua inserção no ordenamento jurídico pátrio até a mais recente previsão legal acerca do instituto. Será dada maior ênfase à lei 12.850/13 que define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal e os meios de obtenção da prova. No decorrer da análise serão evidenciados posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca da validade, legitimidade, alcance e eficácia do acordo de colaboração premiada, bem como eventuais desdobramentos legais decorrentes das atitudes do colaborador. Finalizando, será realizada uma análise crítica da validade como meio de prova da colaboração premiada realizada pelo coautor/partícipe.

Palavras-chave: Colaboração Premiada. Legitimidade. Organizações Criminosas.

ABSTRACT

The present work aims to analyze broadly and critically the Institute of award-winning collaboration in Brazil, especially regarding the legitimacy of this as a means of proof for the purposes of the justification of the penal decree condemnation. It will be analyzed the historical basis, from its insertion in the legal order of the paternal to the latest legal prediction about the institute. Greater emphasis will be placed on the law 12.850/13 that defines criminal organization and provides on criminal investigation and the means of obtaining the evidence. In the course of the analysis will be evidenced doctrinary and jurisprudential positions about the validity, legitimacy, scope and effectiveness of the award-winning collaboration agreement, as well as possible legal developments arising from the attitudes of Developer. Finally, a critical analysis of validity will be carried out as a means of proof of the award-winning collaboration made by the co-author/participant.

Keywords: Award-winning collaboration. Legitimacy. Criminal Organizations.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	6
2	PRINCÍPIOS AFETOS AO TEMA	8
2.1	Princípio da Comunhão das Provas.....	8
2.2	Princípio da Identidade Física do Juiz	9
2.3	Princípio da Liberdade Probatória	10
2.4	Princípio da Proporcionalidade	12
2.5	Princípio do In dubio pro réu	13
3	A PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	15
3.1	Conceito de prova.....	15
3.2	Distinção entre prova e elementos de informação	15
3.3	Distinção entre meio de prova e meio de obtenção de prova.....	16
3.4	Destinatários da prova	19
3.5	Finalidade da prova	19
3.6	Ônus da prova.....	20
4	COLABORAÇÃO PREMIADA NA LEI 12.850/13.....	23
4.1	Conceito de Colaboração Premiada.....	24
4.2	Evolução Histórica.....	26
4.3	Requisitos fundantes da Colaboração Premiada.....	30
4.4	Legitimados a ofertar a Colaboração Premiada.....	32
4.5	Os benefícios premiaais.....	37
4.6	A homologação judicial da Colaboração Premiada.....	42
4.7	A possibilidade da retratação da Colaboração Premiada	45
5	ANÁLISE CRÍTICA DA VALIDADE COMO MEIO DE PROVA DA COLAB[...].	48
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	57
	REFERÊNCIAS.....	60

1 INTRODUÇÃO

A expressão “colaboração premiada” deve ser compreendida como direito do réu de colaborar com a justiça, de contribuir com a persecução criminal, bem como contribuição para evitar condenações injustas, lastreadas em provas produzidas sem a devida clareza e segurança.

Quatro são as espécies de colaboração: delação premiada propriamente dita, que consiste na identificação dos integrantes da organização criminosa, de sua estrutura e os delitos cometidos, conforme incisos I e II da Lei 12.850/13; A Colaboração preventiva, que busca a prevenção, a antecipação de infrações penais decorrentes de atividade criminosa, exposta no inciso III do mesmo dispositivo normativo; a colaboração para localização e recuperação de ativos, definida no inciso IV da legislação em comento, que trata da recuperação total ou parcial do produto ou proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; e ainda, a colaboração para libertação, definida no inciso V da referida lei como a localização de eventual vítima com sua integridade física preservada.

Não obstante a diversidade de modalidades, bem como a grande exposição midiática que perfaz o tema nos últimos anos, faz-se necessário o abandono do senso comum acerca do instituto que por muitos é tido como um instrumento utilizado para fomentar a impunidade daqueles que o fazem uso.

Desta feita, no que concerne ao tema que será objeto de estudo, alguns questionamentos se apresentam: Qual a legitimidade e o alcance da utilização da colaboração (delação) premiada realizada pelo coautor/partícipe em sede pré-processual/processual como instrumento de convicção para a fundamentação do decreto condenatório? O acordo de colaboração premiada firmado entre o coautor/partícipe e a autoridade policial em sede de Inquérito policial quando fundamental para a persecução criminal e elucidação dos indícios de autoria e materialidade é válido mesmo havendo retratação em sede processual? As declarações do coautor/partícipe enquanto único meio de prova tendente ao desmantelamento de esquema criminoso podem ser utilizadas como instrumento de convicção do julgador para fins de condenação do delatado e beneficiamento do colaborador? As circunstâncias em que o acordo de colaboração premiada foi firmado são irrelevantes desde que haja a identificação objetiva da vontade de colaborar por parte deste?

Dentro do cenário exposto, o presente trabalho monográfico tem como objetivo primórdio analisar a validade como meio de prova da colaboração premiada efetuada pelo coautor/partícipe, em especial, para fins de fundamentação do decreto penal condenatório, analisando de forma breve as implicações desta nas esferas civil e administrativa.

A pesquisa se embasou em renomados autores, dentre os quais: Ana Cristina Mendonça, Cristiane Dupret, Daniel Amorim Assumpção Neves, Fabiana Greggi, Fábio Roque Araújo, Marcos Paulo Dutra Santos, Luciano Borges Santos, Luigi Ferrajoli, Nestor Távora, Renato Brasileiro de Lima, Rosmar Rodrigues, Ricardo Silveiras, Samir Matar Assad e Vicente Greco Filho.

No que tange à metodologia empregada na elaboração desta pesquisa, quanto ao procedimento, foi utilizada a pesquisa bibliográfica, com coleta de material bibliográfico em livros, artigos publicados em revistas especializadas, reportagens e artigos publicados na internet, além de decisões jurisprudenciais acerca do assunto. E, quanto à natureza, foi adotado o método indutivo.

Assim, após a seleção dos textos foi feita a organização do material coletado para aprofundamento do estudo a ser realizado, sendo que no decorrer do trabalho foi feito um levantamento e estudo dos posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais a fim de atender os objetivos pelos quais este trabalho monográfico se propunha.

Por fim, este trabalho se apresenta dividido em cinco capítulos. O primeiro capítulo trata dos princípios processuais que norteiam a colaboração premiada; o segundo refere-se às provas no processo penal brasileiro; o terceiro capítulo faz uma abordagem pormenorizada da colaboração premiada na lei 12.850, com suas modalidades, requisitos, implicações e desdobramentos; o quarto traz uma análise crítica sobre o instituto da colaboração premiada e a possibilidade de utilização das declarações do coautor/partícipe como meio de prova e o quinto capítulo realiza as considerações finais sobre o tema objeto da pesquisa.

2 PRINCÍPIOS AFETOS AO TEMA

Assim como os demais ramos do Direito, o Processo Penal é regido por uma série de princípios que formam a base lógico-legal das garantias das partes no transcorrer do processo.

Grande parte desses princípios é reconhecida como garantias constitucionais, ou desdobramentos de tais garantias.

Cumprido salientar, ainda, que o Brasil é signatário de diversos tratados Internacionais que versam sobre Direitos Humanos, e que uma vez ratificados pelo País possuem status de norma constitucional. Neste sentido Lima (2017, p.42):

A Constituição Federal de 1988 elencou vários princípios processuais penais, porém, no contexto de funcionamento integrado e complementar das garantias processuais penais, não se pode perder de vista que os Tratados Internacionais de Direitos Humanos firmados pelo Brasil também incluíram diversas garantias ao modelo processual penal brasileiro. Nessa ordem, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH- Pacto de São José da Costa Rica), prevê diversos direitos relacionados à tutela da liberdade pessoal (Decreto 678/92, art. 7º), além de inúmeras garantias judiciais (Decreto 678/92, art. 8º).

Neste interim, é de salutar importância a abordagem de alguns destes princípios, os quais tem íntima relação com o transcorrer da persecução penal durante o curso de eventual procedimento de Colaboração Premiada.

2.1 Princípio da Comunhão das Provas

Reza o princípio da comunhão das provas que uma vez produzidas as provas passam a integrar o processo, ou seja, pertencem a ambas as partes.

Neste sentido, pouco importa quem as produziu, são parte integrante do processo e podem ser usufruídas por ambos os polos, e até mesmo por terceiros intervenientes.

Conforme palavras do Mestre e Doutor em Direito Processual Civil pela USP e Professor de Processo Civil da LFG Daniel Amorim Assumpção Neves (2014):

A principal característica desse princípio diz respeito à prova produzida, embora nos parece que seja tal princípio também aplicável à fase anterior à produção propriamente dita da prova, ainda no plano do direito à prova adquirido concretamente no processo em razão do deferimento pelo juiz da produção de determinado meio de prova. Classicamente, uma vez tendo sido produzida a prova, pouco importando quem seja o responsável pela introdução de tal prova no processo, a mesma gerará efeitos para todos os sujeitos processuais indistintamente, inclusive para aqueles que nada tiverem a ver com a produção da prova.

Partindo de tal afirmativa é possível inferir que uma das partes ao requerer a produção de determinada prova manifesta implicitamente o desejo de que tal elemento integre o processo, não podendo, após identificar que a prova será prejudicial a seus interesses pleitear que o juiz a desconsidere para fins de convencimento e eventual fundamentação de decreto condenatório.

2.2 Princípio da Identidade Física do Juiz

Reza o princípio da identidade física do juiz que o magistrado que presidir a instrução deve proferir a sentença.

Este princípio foi introduzido expressamente no direito processual penal a partir da Lei 11.719/08, que inseriu no Código de Processo Penal o artigo 399, §2º.

Todavia, nas palavras de Dupret e Mendonça (2018, P.208) o direito penal nunca esteve habituado a tal exigibilidade, motivo pelo qual acaba indo buscar as premissas da identidade física do juiz no antigo Código de Processo Civil, que apresentava as exceções ao dito princípio em seu art. 132.

Entretanto, eram tantas as exceções que para alguns doutrinadores era melhor que o mencionado princípio não existisse. Neste sentido, Santos (2018, p.156):

Embora o artigo 399 §2º do Cpp apresente, sem ressalvas o princípio da identidade física do juiz, exatamente porque, sem tal vinculação, inexiste oralidade – em não tendo sido o instrutor, o sentenciante decidiria com lastro não em *depoimentos*, e sim em *transcrições*, privilegiando a forma escrita à oral -, os tribunais superiores têm esvaziado o citado preceito, aplicando, subsidiariamente e sem freios, o artigo 132 do CPC de 1973, que apresenta tantas exceções à vinculação que melhor seria suprimi-la de vez, aliás, como fez o novo – Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, em vigor. Neste sentido, STF, 1ªT., RHC nº 123.572, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 7/02/2014, DJ de 31/10/2014; stj, 5ªt., AgRg no AREsp nº 195.442/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, J. em 23/02/2016, Dje de 29/02/2016; 6ª T., HC nº 195.442/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. em 2/2/2016, Dje de 15/2/2016. Reconhecemos que a relativização do princípio, em determinadas hipóteses, é inescapável – v.g., falecimento, aposentadoria, promoção à segunda instância, tomada de depoimento por carta precatória ou rogatória, licença por tempo indeterminado, afastamento disciplinar ou cautelar do cargo. No caso de férias, também é aceitável, presente a duração razoável do processo (at. 5º, LXXVIII, da Constituição), embora passível de ponderação, ante o devido processo legal, garantia, da nossa ótica, de envergadura maior, tanto que remete ao Poder Constituinte Originário, e não ao Derivado – atende muito mais à justiça do processo ver a demanda acertada por quem a instruiu do que por alguém a ela estranho. Sem embargo, em se tratando de promoção ou remoção de magistrado dentro da primeira instância, nada justifica a desvinculação, afinal conserva

competência para sentenciar monocraticamente, bastando encaminhar-lhe, para sentença, os processos cuja instrução presidiu. [...]

Conforme visto acima com a edição do CPC de 2015, as exceções ao princípio da identidade física do juiz foram exterminadas da legislação.

Contudo, conforme Dupret e Mendonça, (2018, p. 209) os tribunais tendem a continuar aplicando as exceções, ou seja, relativizando o princípio, nos seguintes casos: se o juiz for convocado, estiver licenciado, afastado por qualquer motivo, for promovido ou aposentado.

Mister destacar que nos casos de relativização do princípio o processo passará ao sucessor do magistrado, que caso entenda necessário, poderá, também, mandar que se repitam as provas até então já produzidas a fim de aguçar seu senso perceptivo, inibir quaisquer dúvidas e obscuridade que pairam sob os autos e subsidiar seu livre convencimento.

2.3 Princípio da Liberdade Probatória

Vigora no Direito Processual Penal o princípio da liberdade dos meios de prova ou princípio da liberdade probatória. Tal princípio, destacado na exposição de motivos do CPP, determina que o juiz deve, ao menos em regra, admitir toda e qualquer prova, seja esta nominada ou inominada.

Mister salientar, neste ponto, o chamado princípio da verdade real ou da busca pela verdade real.

No processo penal o bem jurídico tutelado, qual seja, a liberdade do indivíduo, é indisponível, e por este motivo ainda que haja confissão de quaisquer dos réus as provas serão normalmente colhidas/produzidas.

A busca pela verdade, ou seja, pela realidade processual aliada às circunstâncias fáticas é tamanha que o juiz é dotado de poderes instrutórios e pode, inclusive, ordenar a produção antecipada de provas. Neste sentido, reza o artigo 156 do CPP:

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

Entretanto, o princípio da verdade real apresenta limitações, conforme palavras de Dupret e Mendonça (2018), como a vedação da revisão criminal *pro societate*, a inadmissibilidade de provas produzidas por meios ilícitos.

O Princípio da liberdade probatória é tido como ramificação ou consequência direta do Princípio da verdade real, não sendo, de igual maneira, absoluto, haja vista não serem admissíveis provas ilegais.

Neste ponto, importante destacar que as provas ilegais são classificadas em ilícitas e ilegítimas. As provas ilícitas se caracterizam pela violação de regras de direito material, enquanto as ilegítimas por violações ao direito processual.

Assim, conforme Dupret e Mendonça (2018, p.205)

[...] seria prova ilícita aquela obtida, por exemplo, através da violação de um domicílio; enquanto seria prova ilegítima um documento juntado aos autos na véspera de um julgamento perante o Tribunal do Júri (já que a lei processual penal impede a juntada de documentos três dias antes daquela sessão).

Portanto, conforme dito, o princípio da Liberdade probatória encontra limitações na ilicitude das provas.

De tal maneira, cumpre ressaltar que a Constituição Federal em seu artigo 5º, LVI, elenca a inadmissibilidade de provas ilícitas como garantia fundamental do cidadão.

Entretanto, não se pode confundir provas ilícitas com provas produzidas por meios ilícitos.

Estas últimas serão válidas e por consequência aceitas desde que possam ser produzidas por qualquer outro meio independente do originalmente utilizado. Neste sentido o CPP em seu artigo 157 determina:

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal,

seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)[...]

Cumpre salientar que a prova ilícita será inadmissível sempre que a ilicitude resultar da violação a normas constitucionais, pouco importando se fora cometida violação por agente público ou particular, bem como o momento em que a ilicitude se caracterizou (se antes ou no curso do processo).

Todavia, ninguém pode ser prejudicado por uma garantia a si inerente, portanto, é de salutar importância frisar que o princípio da inadmissibilidade de provas ilícitas não surtirá efeitos quando tais provas forem benéficas ao acusado.

Neste sentido, a inadmissibilidade das provas ilícitas não é absoluta.

2.4 Princípio da Proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade está expresso na Constituição Federal em seu artigo 5º, LIV sob o prisma do devido processo legal.

Em sede processual penal o Poder Público deve agir de forma moderada, observando as garantias inerentes ao cidadão.

Nas palavras de Lima (2016, p.130):

O princípio da legalidade processual, desdobramento do princípio geral da legalidade (CF, art. 5º, incisos II e LIV), demanda tanto a regulamentação, por lei, dos direitos exercitáveis durante o processo, como também a autorização e a regulamentação de qualquer intromissão na esfera dos direitos e liberdades dos cidadãos, efetuada por ocasião de um processo penal. Logo, por força do princípio da legalidade, todas as medidas restritivas de direitos fundamentais deverão ser previstas por lei (*nulla coactio sine lege*), que deve ser escrita, estrita e prévia. Evita-se, assim, que o Estado realize atuações arbitrárias, a pretexto de aplicar o princípio da proporcionalidade.

Desta feita, a medida adotada deve ser adequada ao aferimento do resultado ora pretendido. Ou seja, não deve haver ataque desproporcional aos direitos fundamentais do indivíduo sem que seja garantido que não haverá outro meio menos lesivo passível de alcançar o mesmo fim.

Deve-se, também, analisar a real necessidade de aplicação de determinada medida.

No caso concreto deve o magistrado avaliar se a medida restritiva/constritiva de fato é a menos gravosa dentre os demais meios disponíveis para alcance do resultado pretendido. Havendo outra medida menos gravosa, esta deve ser utilizada.

Por fim, deve o juiz realizar um juízo de ponderação entre o ônus a ser imposto e o benefício que será proporcionado. Em suma, quando houver conflito entre princípios, deve prevalecer aquele de maior relevância. No que tange o processo penal, portanto, deve ser realizada a ponderação entre o interesse individual e o interesse estatal.

2.5 Princípio do *In dubio pro réu*

O Direito Processual Penal tutela a liberdade, bem indisponível e tido como o segundo mais importante na seara penal.

Desta maneira, é de extrema relevância destacar que o artigo 5º, inciso LVII, sustenta o princípio da presunção da inocência, determinando que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

Por sua vez, o princípio do *in dubio pro réu* possui íntima ligação com o princípio da presunção de inocência, sendo que o Código de Processo Penal é absolutamente claro ao prever que a dúvida pesa em favor do réu, ou seja, havendo dúvida/incerteza, quanto à autoria ou materialidade de determinado ato delitivo, deverá o réu ser absolvido, conforme artigo 386, VII do CPP.

Nas palavras de Lima (2016, p.78):

Na lição de Marco Antônio Marques da Silva, há três significados diversos para o princípio da presunção de inocência nos referidos tratados e legislações internacionais, a saber: 1) tem por finalidade estabelecer garantias para o acusado diante do poder do Estado de punir (significado atribuído pelas escolas doutrinárias italianas); 2) visa proteger o acusado durante o processo penal, pois, se é presumido inocente, não deve sofrer medidas restritivas de direito no decorrer deste (é o significado que tem o princípio no art. IX da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789); 3) trata-se de regra dirigida diretamente ao juízo de fato da sentença penal, o qual deve analisar se a acusação provou os fatos imputados ao acusado, sendo que, em caso negativo, a absolvição é de rigor (significado da presunção de inocência na Declaração Universal de Direitos dos Homens e do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos).

Pautado em seu livre convencimento, identificando que nos autos não há qualquer prova capaz de conduzir o magistrado à conclusão de culpa do acusado, deverá o juiz absolvê-lo por insuficiência de provas.

Desta maneira, o *in dubio pro réu* não é mera regra para apreciação de provas, devendo ser utilizado para valorá-las. Conforme Lima (2014, p.81) “[...] na dúvida, a decisão tem de favorecer o imputado, pois não tem ele a obrigação de provar que não praticou o delito”.

Portanto, enquanto desdobramento do princípio da presunção de inocência, o *in dubio pro réu* deve ser entendido como garantia fundamental e primordial para a - efetivação da segurança jurídica no processo penal brasileiro.

3 A PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Vige no Direito processual penal, conforme ora exposto, os princípios do *in dubio pro réu*, e da presunção da inocência.

Neste sentido, toda e qualquer decisão do magistrado acerca de eventual condenação deve ser lastreada em elementos concretos produzidos sob o crivo da ampla defesa e do contraditório (regra geral), vide artigo 155 do CPP.

Devem estar presentes indícios de autoria e materialidade suficientes para consubstanciar a convicção do julgador acerca do fato investigado.

O Código de processo penal prevê, ainda, inúmeros meios de prova, de forma meramente exemplificativa, haja vista viger no Direito Processual Penal o princípio da liberdade dos meios de prova ou liberdade probatória.

Neste interim, faz-se necessário breve estudo acerca de alguns dos princípios que guardam íntima relação com a temática abordada.

3.1 Conceito de prova

A palavra prova é derivada do Latim "*probatio*", e caracteriza-se por um conjunto de atos praticados pelas partes (regra geral) objetivando elucidar as circunstâncias de determinado ato delitivo para assim formar a convicção do julgador.

Nas palavras de Capez (2011, p. 344):

Do latim *probatio*, é o conjunto de atos praticados pelas partes, pelo juiz e por terceiros, destinados a levar ao magistrado a convicção acerca da existência ou inexistência de um fato, da falsidade ou veracidade de uma afirmação. Trata-se, portanto, de todo e qualquer meio de percepção empregado pelo homem com a finalidade de comprovar a verdade de uma alegação.

De tal maneira, a prova deve ser enxergada como um meio de informação que quando corroborado pelos demais itens do processo trará à luz a verdade processual, acarretando a efetividade ao poder-dever do estado de fazer valer a justiça no caso concreto.

3.2 Distinção entre prova e elementos de informação

O Código de Processo Penal prevê em seu artigo que Art. 155 que o juiz for-

mará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvados as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Neste ponto é possível destacar dois elementos: A prova produzida em contraditório judicial e os elementos de informação colhidos em fase de investigação.

Os elementos de informação colhidos em fase de investigação seriam aqueles produzidos extrajudicialmente, ou seja, administrativamente, sem o crivo da ampla defesa e do contraditório.

Estes teriam o condão de fazer suscitar na autoridade policial o convencimento de que pesam em desfavor de determinado suspeito indícios de autoria e materialidade suficientes para fazer com que o mesmo seja indiciado e posteriormente processo mediante ação do Ministério Público (ação penal pública) ou da vítima devidamente representada por seu assistente de acusação (ação penal privada).

Todavia, em sede extrajudicial ou investigativa, não é oportunizada à parte contrária contraditar, contestar, repudiar as informações carreadas durante a investigação, o que fez com que o legislador não permitisse a condenação de determinado indivíduo quando não estiverem presentes provas produzidas sob o crivo da ampla defesa e do contraditório.

Conforme visto na sessão anterior o conceito de prova é claro no sentido de que deve ser capaz de subsidiar de forma segura, legal e consistente o convencimento do julgador.

De tal maneira, não seria razoável confundir os elementos de informação colhidos em sede de investigação, que sequer podem ser utilizados para fundamentar com exclusividades o decreto condenatório com as provas produzidas judicialmente com respeito aos princípios penais e constitucionais da presunção da inocência, contraditório e ampla defesa.

3.3 Distinção entre meio de prova e meio de obtenção de prova

O processo penal pátrio admite, em regra, todos os meios de prova, sendo regido pelo princípio da liberdade probatória.

Conforme já informado, tal princípio encontra sustentação nos princípios constitucionais da presunção de inocência, ampla defesa e do contraditório.

Embora a regra seja de que todas as provas devem ser aceitas, é sabido que o ordenamento jurídico pátrio rejeita as chamadas provas ilícitas e produzidas por meios ilícitos, desde que estas últimas não possam ser demonstradas através de outros elementos constantes nos autos.

Porém, antes de delimitar o que vem a ser meios de prova, é de extrema relevância conceituar a expressão “fontes de prova”.

Esta expressão é utilizada para designar elementos (coisas ou pessoas) que sirvam para elucidar a existência de determinado delito. Nas palavras de Lima (2017, p.589):

Exemplificando, suponha-se que determinado crime tenha sido praticado dentro de uma sala de aula. Todas as pessoas que presenciaram o cometimento do delito serão consideradas fontes de prova. Essas pessoas poderão ser levadas à apreciação do juiz, o que se dará pela sua introdução no processo pelos meios de prova, *in casu*, pela prova testemunhal.

Mas o que seriam os chamados meios de prova? Cagliari (2001, p.82) citando Vicente Greco Filho conceitua que “Meios de prova” são os instrumentos pessoais ou materiais aptos a trazer ao processo a convicção da existência ou inexistência de um fato.

Portanto, pode-se afirmar que meios de prova são os elementos que auxiliam ou permitem encontrar a verdade processual, o que consubstancia a constatação de existência ou inexistência de determinado fato.

O Código de Processo Penal elenca diversos tipos de meios de prova em seus artigos 158 a 250.

Nas palavras de Dupret e Mendonça, (2018, p.289) “ Os meios de prova são classificados sob três aspectos: quanto ao objeto, quanto aos sujeitos e quanto à forma”.

Neste ponto, a classificação quanto ao objeto consiste em determinar se é direta ou indireta. Conforme Dupret e Mendonça (2018, p.289):

Um perito, ao examinar o vestígio de um crime, produz uma prova, quanto ao objeto, direta – uma vez que se manifesta acerca do que ele próprio está examinando. Da mesma forma, uma testemunha presencial dos fatos fala sobre algo que ela própria presenciou. No entanto, quando uma testemunha presta depoimento sobre algo que ela ouviu dizer, a prova é, quando ao objeto, indireta

Ou seja, na classificação quanto ao objeto, é analisada a situação fática, o que se pretende provar, qual prova pretende-se produzir, e em termos claros qual a proximidade/relação entre o objeto da prova e o agente que a produziu.

No que concerne a classificação quanto às pessoas Dupret e Mendonça (2018, p.289) *in verbis*:

A prova pode ser pessoal ou real, esta última também chamada material. São provas pessoais aquelas que detêm uma carga de subjetividade, como as provas testemunhais, a oitiva do ofendido e o interrogatório do próprio réu. São provas reais as perícias, uma vez que constituem provas técnicas, que não tem caráter subjetivo.

Neste interim, é possível notar que a principal diferença existente entre provas pessoais e reais mora no fato de que nas provas pessoais, o próprio agente ou um terceiro, de acordo com seu conhecimento acerca dos fatos traz aos autos elementos arraigados da subjetividade de sua percepção. Enquanto na prova real, o principal elemento é o caráter empírico, técnico, científico e objetivo da prova produzida.

Já em relação à forma, a prova pode ser documental, oral ou testemunhal e material ou pericial.

No que concerne os chamados meios de obtenção de prova, estes são entendidos como os procedimentos legalmente delimitados e que servem para chegar a conclusões/provas materiais.

Nas palavras de Lima (2017, p.589):

No Código de Processo Penal, apesar de inserida entre os meios de prova, a busca pessoal ou domiciliar deve ser compreendida como meio de investigação, haja vista que seu objetivo não é a obtenção de elementos de prova, mas sim de fontes materiais de prova. Exemplificando, se de uma busca domiciliar determinada pelo juiz resultar a apreensão de determinado documento, este sim funcionará como meio de prova, uma vez juntado aos autos do processo. Outros exemplos de meios de investigação são as interceptações telefônicas, reguladas pela Lei n° 9.296/96, bem como a infiltração de agentes, prevista tanto na Lei n° 11.343/06 (art. 53, inciso I), quanto na Lei n° 12.850/13 (arts. IO a 14).

Importante ressaltar que, em regra, esses meios de investigação devem ser produzidos sem prévia comunicação à parte contrária, funcionando a surpresa como importante traço peculiar, sem a qual seria inviável a obtenção das fontes de prova. Nesse ponto diferenciam-se também dos meios de prova, na medida em que, em relação a estes, é de rigor a observância ao contraditório, que pressupõe tanto o conhecimento acerca da produção de determinada prova, quanto a efetiva participação na sua realização. (Grifo nosso).

Expostas as diferenças, importante ressaltar que as consequências de eventuais vícios em relação aos meios de prova e aos meios de obtenção de prova

e aos meios de obtenção de prova também são distintas.

Imaginemos uma prova produzida através de um documento falso. A consequência será a declaração de nulidade. Já em relação a uma irregularidade quando ao meio de obtenção de provas terá como consequência sua inadmissibilidade no processo com consequente desentranhamento dos autos (artigo 157 do Código de Processo Penal).

3.4 Destinatários da prova

Destinatários das provas são todos aqueles que, de alguma forma devem formar sua convicção, como muito bem exposto por Lima (2017, p.587).

Neste ponto cumpre ressaltar que o destinatário final da prova é o juiz. Todavia, as partes também são destinatárias, haja vista as provas terem de se submeter ao contraditório e à ampla defesa, conforme Dupret e Mendonça (2018, p.288).

Há quem defenda, também, que o Ministério público pode ser destinatário das provas.

Normalmente esta afirmação é embasada na necessidade de o Ministério Público ter de formar sua *opinio delicti* em sede pré-processual.

Todavia, conforme já relatado em tópico anterior, em sede processual são colhidos elementos informativos, haja vista não ser garantida a ampla defesa e o contraditório em fase pré-processual.

Neste sentido afirma Lima (2017, p.587)

Com a devida vênia, como visto anteriormente, na fase investigatória, não se pode usar a expressão 'prova', salvo no caso de provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. Objetiva o inquérito policial a **produção de elementos de informação**. Por isso, **preferimos dizer que o órgão do Ministério Público é o destinatário desses elementos, e não da prova, cuja produção se dá, em regra, somente em juízo**, quando a decisão acerca da prática de determinado fato delituoso compete única e exclusivamente ao juiz natural. (Grifo nosso).

Portanto, entende-se por destinatário final das provas o Juiz, destinando-se também às partes.

3.5 Finalidade da prova

Conforme já exposto anteriormente, o juiz deve lastrear eventual condenação em

provas produzidas sob o crivo da ampla defesa e do contraditório judicial (regra geral), não podendo se basear com exclusividade em elementos colhidos durante a fase de investigação, conforme bem disciplina o artigo 155 do Código de Processo Penal.

O Código de Processo Penal é claro, também, ao determinar que na ausência de provas o réu seja absolvido por insuficiência de provas (*in dubio pró réu*), ou impronunciado, nos casos de procedimento sob o rito do Tribunal do júri, conforme reza o artigo 414 do Código de Processo Penal.

Diante de tais fatos, é possível observar que as provas, que conforme já exposto no subitem anterior, possuem como destinatário final o juiz, possuem como finalidade principal a formação da convicção do magistrado acerca dos fatos.

Neste sentido, Lima (2017, p.588):

A finalidade da prova é a formação da convicção do órgão julgador. Na verdade, por meio da atividade probatória desenvolvida ao longo do processo, objetiva-se a reconstrução dos fatos investigados na fase extraprocessual, buscando a maior coincidência possível com a realidade histórica. Verdade seja dita, jamais será possível se atingir com absoluta precisão a verdade histórica dos fatos em questão. Daí se dizer que a busca é da verdade processual, ou seja, daquela verdade que pode ser atingida através da atividade probatória desenvolvida durante o processo. Essa verdade processual pode (ou não) corresponder à realidade histórica, sendo certo que é com base nela que o juiz deve proferir sua decisão.

Portanto, tem-se que a finalidade da prova é a formação da convicção do julgador acerca dos fatos.

3.6 Ônus da prova

Inicialmente, antes de iniciar o debate acerca tema, é de voluptuosa relevância conceituar “ônus da prova”.

Ônus pode ser definido como uma liberdade que perfaz o interesse de determinado indivíduo. Em outras palavras seria a faculdade que a parte possui de demonstrar que os fatos por ela descritos são reais e possuem sustentação fática.

Conforme mencionado acima, trata-se de uma liberdade, não se confundindo com uma obrigação.

Obrigações, quando descumpridas, ensejam sanções. Já o ônus, quando não observado, é considerado ato lícito e não enseja qualquer punição.

Corroborando este pensamento, Lima (2017, p.606):

O descumprimento de um dever gera uma sanção com natureza de coação moral ou de intimidação. A título de exemplo de sanção que deriva do descumprimento de um dever processual, diz o art. 219 do CPP que o juiz poderá aplicar à testemunha faltosa a multa prevista no art. 453, sem prejuízo do processo penal por crime de desobediência, e condená-la ao pagamento das custas da diligência. Em síntese, enquanto o inadimplemento de uma obrigação ou de um dever gera uma situação de ilicitude e traz como consequência a possibilidade de uma sanção, o descumprimento de um ônus configura um ato lícito e não é sancionado.

Neste sentido, o ônus da prova seria o encargo que as partes possuem de comprovar, legalmente, a veracidade de suas informações.

O artigo 156 do Código de Processo Penal determina que o ônus da prova incumbe a quem a fizer, ou seja, de acordo com tal dispositivo normativo a parte que levar à tona determinado fato teria a responsabilidade de prova-lo.

Conforme Dupret e Mendonça (2018, p.64):

[...] o que se vê no CPP não é muito diferente daquilo que dispõe o CPC, agora em seu artigo 373, ao definir que ao autor compete o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito, e ao réu o de provar os fatos extintivos, impeditivos ou modificativos.

Entretanto, afirmar que no processo penal vigem as mesmas regras do processo civil implicaria em corroborar a ideia de que caberia ao réu produzir provas de sua inocência, o que não estaria em consonância com o princípio constitucional da presunção de inocência.

Não havendo provas que consubstanciem eventual decreto condenatório, deve o réu ser absolvido por ausência de provas.

Entretanto, esta regra não é absoluta, e em determinados casos o réu pode sim ser incumbido do ônus de provar o que por ele for alegado. Nas palavras de Dupret e Mendonça (2018, p.290):

Contudo, não que se falar em total ausência de ônus da prova para o réu. Imagine que ele alegue possuir um alibi, e não queira ser absolvido por insuficiência de provas, e sim por negativa de autoria. O alibi seria um fato impeditivo do direito do autor, e o ônus de prova-lo é, sim, do réu.

Neste mesmo sentido, conforme Lima (2017, p.609,610) caminha o posicionamento majoritário da doutrina:

[...] à defesa no processo penal compete o ônus da prova quanto às excludentes da ilicitude, da culpabilidade, ou acerca da presença de causa extintiva da punibilidade. Assim, se o réu alegar, por exemplo, que se encontrava sob coação moral irresistível, caberá a ele o ônus da prova. De modo semelhante, se o acusado alegar que houve renúncia tácita ao direito de queixa, caberá a ele o ônus da prova quanto à referida causa extintiva da punibilidade (CP, art 107, inciso V). Nos mesmos moldes, se o acusado apontar a existência de um alibi, caberá a ele fazer prova de sua alegação.

Outro ponto importante a ser destacado é que no Direito penal, ao contrário do Direito Civil, não é possível requerer a inversão do ônus da prova em relação aos fatos constitutivo do direito de punir do Estado, haja vista a regra do *in dubio pro réu*.

Entretanto, quanto aos fatos adjacentes à condenação, ou seja, aos efeitos secundários, é plenamente possível a inversão do ônus em desfavor do réu.

Lima (2017, p.612) exemplifica:

Exemplo comumente citado pela doutrina acerca do assunto diz respeito à possibilidade de o juiz decretar medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito dos crimes de lavagem de capitais ou das infrações penais antecedentes. Para a decretação de tais medidas, impõe a lei a presença de indícios suficientes (Lei nº 9.613/98, art. 4º, *caput*, com redação determinada pela Lei nº 12.683/12). **Por outro lado, a liberação total ou parcial dos bens, direitos e valores somente será possível quando comprovada a licitude de sua origem** (Lei nº 9.613/98, art. 4º, § 2º). **Essa autorização para a inversão do ônus da prova vem expressamente prevista pela Convenção de Viena de 1988**, que remete a cada parte (país) a sua consideração. No art. 5º, nº 7, prevê: "Cada uma das partes considerará a possibilidade de inverter o ônus da prova com respeito à origem ilícita do suposto produto ou bens sujeitos a confisco, na medida em que isto seja compatível com os princípios de seu direito interno e com a natureza dos seus procedimentos judiciais e outros procedimentos". (Grifo nosso).

Ante os fatos expostos, é possível concluir que o ônus constitui encargo que incumbe ao autor da demanda, ou melhor dizendo, ao acusador, e que em determinadas situações, quando não importem prejuízo de ordem de direito material no que tange os fatos constitutivos do direito a serem analisados pelo magistrado poderá ser incumbido à parte ré.

4 COLABORAÇÃO PREMIADA NA LEI 12.850/13

O contexto social, bem como a necessidade de repressão a organizações criminosas e ao crime organizado, fez surgir diversos dispositivos normativos que buscam a pacificação social e a regulação de situações até então não regulamentadas expressamente.

Neste ponto, cumpre esclarecer que o Brasil é signatário da Convenção de Palermo desde o ano 2004. Tal Convenção objetiva a promoção da cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional, conforme se infere de seu Artigo 1.

Entretanto, o Brasil carecia de regulamentação acerca do tema criminalidade organizada, uma vez que a legislação vigente à época (lei 9.034/94) limitava-se a dispor sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, sendo que sequer existia definição legal e jurisprudencial do que vinha a ser organização criminosa.

Neste diapasão surge a Lei 12.850/13 que define organização criminosa e elenca em seu artigo 3º, 8 (oito) meios para produção de provas, que poderão ser utilizados em qualquer fase da persecução criminal.

Importante salientar que nas palavras de Araújo, Távora e Alencar (2016, p.815):

O legislador usou o termo “prova” em sentido largo. Naturalmente, será prova se for constituída sob o crivo do contraditório, perante autoridade judicial. Será elemento de informação (stricto sensu), caso sejam reunidos indícios de forma unilateral, em sede de investigação.

Desta maneira, a colaboração não é prova por si só, e sim um elemento, um meio pelo qual se busca a elucidação do fato delitivo.

A legislação em comento elenca 4 espécies de colaboração premiada nos incisos de seu artigo 4, quais sejam: delação premiada propriamente dita, que consiste na identificação dos integrantes da organização criminosa, de sua estrutura e os delitos cometidos, conforme incisos I e II; A Colaboração preventiva, que busca a prevenção, a antecipação de infrações penais decorrentes de atividade criminosa, exposta no inciso III; a colaboração para localização e recuperação de ativos, definida no inciso IV, que trata da recuperação total ou parcial do produto ou proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; e ainda, a colaboração

para libertação, definida no inciso V da referida lei como a localização de eventual vítima com sua integridade física preservada.

Sobre estas modalidades, Santos (2017, p.82):

Tomando como referência o artigo 4º, *caput*, da Lei nº 12.850/2013, mas sem prejuízo das demais hipóteses de colaboração premiada previstas no ordenamento, a **delação premiada *strictu sensu*** corresponderia aos incisos I e II – “identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas e revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa” -, a **colaboração para libertação**, ao inciso V – “localização de eventual vítima com sua integridade física preservada” -, a **colaboração para localização e recuperação de ativos**, ao inciso IV – “recuperação total ou parcial do produto ou proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa” – e a **colaboração preventiva**, ao inciso III – “prevenção de infrações penais decorrentes das atividades de organização criminosa”.

De tal maneira, é possível inferir que não se trata da simples confissão, mas sim de sua declaração de culpa aliada ao fornecimento de informações que desaguem nas hipóteses acima elencadas.

4.1 Conceito de Colaboração Premiada

Conforme visto no título anterior, são diversas as modalidades de colaboração.

Para Araújo, Távora e Alencar (2016, p.819), o legislador utiliza o termo colaboração de forma equivocada, pois o termo colaboração premiada possui sentido mais amplo, sugerindo a possibilidade de que o réu de um processo alheio a aquele que se está apurando preste declarações sobre aquele e tenha possibilidade de usufruir das benesses de um possível acordo, o que não ocorre uma vez que conforme seus dizeres:

O legislador brasileiro utiliza a expressão “colaboração premiada” para designar uma forma específica de produção de prova (confissão), a qual deve estar atrelada a um chamamento de um suposto coautor do delito.

Para Santos (2017, p.62):

Preferir vocábulos como “colaboração” ou “cooperação processual” à delação só revela o incômodo com as críticas dirigidas à constitucionalidade do instituto, buscando neutralizar a pecha traiçoeira, desleal a qual comumente está associada.

Neste ponto razão assiste os autores, haja vista o acusado sempre poder delatar os

corrêus/comparsas, através da “chamada de corrêu”, consubstanciando a manifestação de autodefesa.

A delação seria, pois, uma espécie de confissão, chamada de complexa. Corroborando o ora exposto, afirma Gregghi (2009):

Não é confissão (strictu sensu), uma vez que esse meio de prova traduz-se numa declaração voluntária por quem seja suspeito ou acusado de um delito, a respeito de fato pessoal e próprio consistente na prática de fato criminoso. Pois bem, para a configuração da confissão, indispensável é que a afirmação incriminadora atinja o próprio confidente, e no caso da delação premiada dirige-se também contra um terceiro.

Neste interim, cumpre ressaltar que conforme visto anteriormente, a lei 12850/13 prevê diversas classificações para as declarações em sede de colaboração premiada. Tais classificações poderiam sugerir, em determinado raciocínio a existência de modalidades autônomas.

Todavia, ambas as modalidades existentes podem estar presentes em apenas uma delação, em um acordo de colaboração.

O que se busca em todas elas é facilitar/contribuir com a persecução penal. Os benefícios advindos de determinado acordo, dependerão, além da efetividade das informações prestadas, da negociação entre as partes (investigado e MP ou Delegado de Polícia) e não da modalidade de manifestação presente nos autos.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal, em 27 de agosto de 2015, ao julgar o Habeas Corpus nº 127.438/PR, de relatoria do Min. Dias Toffoli, publicado no Diário de Justiça de 4 de fevereiro de 2016, noticiado no Informativo de Jurisprudência nº 796, classifica a colaboração premiada como veículo de produção probatória, haja vista a partir das informações prestadas serem realizadas diligências em busca de provas que as corroborem. Já as declarações (depoimento) classificam-se como meio de prova.

No que tange a colaboração em si, o STF firmou entendimento de que sua natureza é de negócio jurídico processual, condicionado à chancela do juiz que na análise dos pressupostos requisitos e efetividade da mesma, a homologará.

Posto isso, a colaboração premiada pode ser conceituada como modalidade complexa de confissão, uma vez que qualquer das modalidades de colaboração ensejarão uma autoincriminação, ou auto declaração de culpa, aliadas às demais informações necessárias à elucidação do ato delitivo, desaguando no auxílio à persecução penal.

4.2 Evolução Histórica

Conforme visto, a Colaboração premiada constitui direito subjetivo do investigado, que por sua vez contribui com a persecução penal na busca pela verdade processual.

Até aqui foi ressaltado que a lei 12.850/13 delinea os procedimentos e requisitos do acordo de colaboração premiada, especificando 4 (modalidades) que podem, conforme ora ressaltado, coexistir em um mesmo acordo.

Entretanto, quando a colaboração premiada foi inserida no ordenamento jurídico pátrio? E como se deu sua evolução histórica?

Nas palavras de Lima (2017, p.786):

A primeira Lei que cuidou expressamente da colaboração premiada foi a Lei dos Crimes Hediondos (Lei 8.072/90), cujo art. 8º, parágrafo único, passou a prever que *"o participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou a quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá pena reduzida de um a dois terços"*. (Grifo nosso).

Como o *caput* trata do crime denominado associação criminosa pela Lei 12.850/13, previsto no artigo 288 do C.P, pelo critério da especificidade, em se tratando de crimes hediondos, a colaboração premiada é cabível apenas em havendo a existência de tal organização.

Portanto, não seria aplicável nos casos em que houver apenas o concurso de agentes.

Lima (2017, p.787), destaca, ainda:

A Lei nº 8.072/90 também determinou a inclusão do§ 4o ao art. 159 do Código Penal, que passou a dispor: *"Se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o coautor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços"*. O dispositivo era alvo de críticas por atrelar a concessão da colaboração premiada apenas às hipóteses de crimes cometidos por quadrilha ou bando, cuja tipificação, até o advento da Lei no 12.850/13, demandava a presença de pelo menos 4 (quatro) pessoas (CP, antiga redação do art. 288). Posteriormente, o dispositivo foi alterado pela Lei nº 9.269/96, passando a ter a seguinte redação: *"se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços"*. Daí por que a 5ª Turma do STJ concluiu ser irrelevante, para a incidência da redução prevista no § 4º do art. 159 do Código Penal, que o delito tenha sido praticado por quadrilha ou bando, bastando, para tanto, que o crime tenha sido cometido em concurso, observados, porém, os demais requisitos legais exigidos para a configuração da delação premiada.

Desta feita, temos que a Colaboração Premiada, em relação aos crimes hediondos, quando necessária ao desmantelamento de associação criminosa, aplica-se, tão somente na hipótese de existência da mesma, excluída a possibilidade de acordo nos casos de mero conluio/concurso de agentes. Entretanto, no que se refere à libertação de vítima sequestrada, torna-se aplicável mesmo nos casos de mero concurso de agentes.

Posteriormente, a colaboração premiada passou a ser prevista, também, na Lei 9.034/95 (lei que dispunha sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas), revogada pela lei 12.850/13.

Em seguida foi editada a lei 9.080/95, que alterou a lei 7.492/86 que dispõe sobre crimes contra o sistema financeiro nacional, passando a vigorar em seu art. 25, § 2º com a seguinte redação: "nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou coautoria, o coautor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).

A Colaboração deve resultar em provas do crime contra o sistema financeiro nacional, incluindo a identificação dos coautores e partícipes, sendo que as provas devem ser suficientes para lastrear a acusação. Caso as provas produzidas sejam autônomas em relação ao depoimento prestado em juízo pelo colaborador, eventual retratação não impedirá a concessão do benefício pactuado.

Ademais, conforme Santos (2017, p.104) "Não por acaso a lei se refere às revelações fornecidas à autoridade policial ou judiciária. Irrelevantes à premiação são as circunstâncias pessoais do delator – primariedade, antecedentes, etc."

Por sua vez, a lei 9.080/95 acrescenta o parágrafo único ao artigo 16 da lei 8.137/90, que trata de crimes contra a ordem tributária, econômica e as relações de consumo, determinando que nos crimes nela previstos, cometidos em quadrilha ou coautoria, o coautor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).

Santos (2017, p.105) alerta para o fato de que:

Quando o crime previsto na Lei 8.137/90 estiver relacionado, diretamente, à prática de cartel, o agente que celebrar acordo de leniência com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica- CADE -, por intermédio da Superintendência –Geral, não pode ser denunciado criminalmente pelo Ministério Público. O implemento e a

execução do pacto atuam como condição negativa de procedibilidade, suspendendo o prazo prescricional do período. (Grifo do autor).

Havendo o cumprimento do acordo, dá-se por extinta a pretensão punitiva em face do imputado.

Como no caso em apreço o acordo interfere na esfera do Ministério Público, impedindo o *Parquet* de instaurar a ação penal, cuja titularidade é sua por mandamento constitucional (artigo 129, I), é imprescindível sua interferência durante todo o processo negocial.

Posteriormente, o instituto da colaboração premiada passou a ser previsto, também, no código penal, com a inclusão do §4º do artigo 159 do CP (extorsão mediante sequestro), a partir da edição da lei 9.269/96.

O §4º do artigo 159 do CP passou a vigorar com a seguinte redação: “Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços.”.

Desta feita, é nítido que a colaboração premiada é contemplada, inclusive, no Código penal brasileiro, não se limitando a legislações especiais.

A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional – Convenção de Palermo, promulgada pelo Decreto nº 5.015/2004 -, determina em seu artigo 26 que cada Estado Parte tomará as medidas adequadas para encorajar as pessoas que participem ou tenham participado em grupos criminosos organizados:

a) a fornecerem informações úteis às autoridades competentes para efeitos de investigação e produção de provas, notadamente: i) a identidade, natureza, composição, estrutura, localização ou atividades dos grupos criminosos organizados; ii) as conexões, inclusive conexões internacionais, com outros grupos criminosos organizados; iii) as infrações que os grupos criminosos organizados praticaram ou poderão vir a praticar; b) a prestarem ajuda efetiva e concreta às autoridades competentes, susceptível de contribuir para privar os grupos criminosos organizados dos seus recursos ou do produto do crime

De tal determinação surge a lei de entorpecentes (Lei 11.343/2006), que em seu artigo 41 positiva:

O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços. BRASIL, 2006.

Santos (2017, p.108) alerta que “[...] se as informações prestadas permi-

tem a formação de um acervo probatório que, por si só, basta para afirma-lhes a culpa, igualmente irrelevante será a não confirmação da delação em juízo.” (Grifo do autor).

Já a lei de Lavagem de Capitais (lei 9.163/98) preconiza no §5º de seu artigo 1º, com redação dada pela lei nº 12.683/12:

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

Cumprido esclarecer que torna-se irrelevante para a concessão das benesses a adoção do silêncio ou posterior retratação em juízo, o que influenciará, tão somente, na espécie de benefício que lhe será concedido, haja vista quanto maior a contribuição, maior será, também, o benefício.

Ainda no tocante à posterior retratação ou adoção do silêncio, insta salientar que, embora (regra geral) não influenciem na possibilidade de concessão dos benefícios premiais caso as provas não se apresentem suficientes o bastante, necessitando de combiná-las às declarações do delator, estas, aí sim deverão ser ratificadas em juízo.

Cumprido ressaltar que, embora não esteja descrita cronologicamente no histórico acima, houve, no ano de 1999 (mil novecentos e noventa e nove) a edição da Lei nº 9.807/99, conhecida como “Lei de Proteção às testemunhas e vítimas de crimes”.

Nas palavras de Lima (2017, p. 789) “[...] **representou verdadeira democratização do instituto da colaboração premiada** no ordenamento jurídico pátrio, possibilitando sua aplicação a qualquer delito, além de organizar um sistema oficial de proteção aos colaboradores.” (Grifo nosso).

A lei dispõe em seu artigo 13, que o juiz poderá, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, extinguindo a punibilidade, caso o acusado seja primário, tenha colaborado de forma efetiva e voluntária com a investigação e o processo criminal, desde que dessa colaboração tenha por resultado: a) a identificação dos demais coautores ou partícipes; b) a localização da vítima com a sua integridade física preservada; c) a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Conforme Santos (2017 p.111):

Basicamente, seriam o roubo duplamente circunstanciado pelo concurso de pessoas e pela restrição da liberdade da vítima – art. 157, §2º, II e V, do Código Penal – e, sobretudo, a extorsão mediante sequestro, que possui hipótese própria de delação premiada, ex vi o §4º do art. 159 do Código Penal, com a redação dada pela Lei 9.269/96: “se o crime é cometido em concurso, **o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços**”. (Grifo do autor).

Desta feita, é nítido que pelo critério da especificidade, a legislação em comento aplica-se de forma geral, sendo afastada por lei específica. Ademais, conforme Santos (2017, p.112) “[...] os requisitos são alternativos [...]”.

Por fim, foi inserida no ordenamento jurídico pátrio a Lei 12.850/13 (Lei de Organizações Criminosas).

Tal legislação autoriza expressamente em seu artigo 4º, §10º a retratação, sendo que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor.

O dispositivo normativo prevê, ainda, a necessidade da presença do defensor em todos os atos de negociação, confirmação e execução da colaboração. Não obstante, é certo que nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor ao direito ao silêncio (direito previsto no artigo 8º, 2, g, do Pacto de São José da Costa Rica, inserido no ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto nº678/92) , estando sujeito à obrigatoriedade de dizer a verdade.

Importante destacar que, em consonância com o princípio da comunhão das provas, uma vez produzidas, passam a integrar o processo, surtindo efeitos para ambas as partes, pouco importando quem lhes trouxe à luz. Tanto o é verdade, que o §10 afirma que em atos de retratação as provas autoincriminatórias poderão ser utilizadas pelas partes como um todo, sendo vedada apenas se exclusivamente em desfavor do delator.

Nos Itens a seguir, aprofundaremos a discussão acerca da lei 12.850/13.

4.3 Requisitos fundantes da Colaboração Premiada

Conforme já abordado anteriormente, a colaboração premiada é tida como um negócio jurídico processual, sendo considerada uma confissão de caráter complexo.

Em determinado momento é um meio de prova (pois consubstancia diligências), e em outro como prova em si (depoimento, confissão do colaborador).

Neste ponto, os requisitos que originalmente são indicados pela doutrina para a confissão devem estar presentes no acordo de colaboração premiada, requisitos estes de ordem extrínseca (formais) e intrínseca (essenciais).

Seriam, pois, os de caráter intrínseco, a verossimilhança (convergência das alegações com a realidade fática), a persistência, ou seja, uma versão que se sustente, não seja suscetível de alterações, não sofra modificações no tempo, a clareza (deve ser objetiva, identificar fatos, não pode ser arraigada de opiniões pessoais), e por fim a coincidência (congruência das alegações com as demais provas dos autos).

Por sua vez, os requisitos extrínsecos ou formais, são a personalidade, (ato personalíssimo, extinta a possibilidade de procuração), a expressividade, uma vez que não pode ser fruto de intuição, nem colhida tacitamente, a voluntariedade, haja vista ser fruto de uma manifestação legítima e livre de quaisquer coações, a higidez mental (capacidade civil, sem vícios que lhe retirem a capacidade de compreender a realidade), e a judicialidade (mesmo que realizada ao delegado de polícia ou ao *parquet*, deverá passar pelo controle judicial através do juiz competente)

Portando, nesta linha de raciocínio, nas palavras de Alencar, Araújo e Távora (2018, p.820):

[...] pensamos que não deve ser admitida delação premiada se verificada a existência de pressão psicológica constatada concretamente pela decretação abusiva de prisão, contrariedade ao direito entendida através dos exemplos de prisões preventivas com excesso de prazo, prisões temporárias com o fito de obter colaboração dos investigados ou prisões impostas por meio de fundamentação vaga.

Entretanto, no que tange a prisão, não se pode negligenciar que conforme jurisprudência assentada do STF (informativo 796), a simples prisão não enseja a caracterização de vício quanto à vontade/voluntariedade do agente colaborador:

Por sua vez, esse acordo somente será válido se: a) 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 b) o seu objeto for lícito, possível, determinado ou determinável. Destacou que **a “liberdade” de que se trata seria psíquica, e não de locomoção**. Assim, **não haveria óbice a que o colaborador estivesse custodiado, desde que presente a voluntariedade da colaboração**. (Grifo nosso).

Ademais, conforme Lima (2017, p.793):

[...] é de todo irrelevante qualquer análise quanto à motivação do agente, pouco importando se a colaboração decorreu de legítimo arrependimento, de medo ou mesmo de evidente interesse na obtenção da vantagem prometida pela Lei. Deveras, **o Direito não se importa com os motivos**

internos do sujeito que resolve colaborar com a justiça, se de ordem moral, social, religiosa, política ou mesmo jurídica, mas sim com o fato de que a entrega dos coautores de um fato criminoso possibilita a busca de um valor, e a manutenção da organização criminosa, de um desvalor. (Grifo nosso).

Portanto, fora evidenciado o posicionamento majoritário da doutrina, bem como da jurisprudência acerca da temática.

4.4 Legitimados a ofertar a Colaboração Premiada

A Lei 12.850/13 fixou um procedimento específico para a colaboração premiada. Devido à completude de tal procedimento, o mesmo é aplicável subsidiariamente e por analogia a todos os demais casos de colaboração recompensada.

Vale lembrar que a analogia é contemplada pelo artigo 3º do Código Penal “a lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação análoga [...]” BRASIL, 1940.

No que tange a legitimação para oferecimento do acordo, o §6º do artigo 4º da lei 12.850/13 prescreve que:

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

De tal trecho depreende-se que o legislador busca garantir a conservação da imparcialidade do juiz, essencial à atividade jurisdicional.

O MP é elencado por ser dele a iniciativa da ação penal, e, por conseguinte, na atividade de fiscal da lei é parte legítima para firmar o acordo de colaboração premiada ante a negociação com o investigado/indiciado/réu.

Excepcionalmente, a parte autora, nos casos de ação penal privada, em que a iniciativa da ação cabe a esta, devidamente representada por assistente de acusação.

A divergência doutrinária mora na possibilidade elencada pelo artigo em comento de o Delegado de Polícia firmar acordo de colaboração premiada.

Autores como Lima (2017, p.806), entendem ser incabível a formulação de acordo de colaboração premiada por iniciativa do delegado de polícia:

[...] por mais que a autoridade policial possa sugerir ao investigado a possibilidade de celebração do acordo de colaboração premiada, daí não se pode concluir que o Delegado de Polícia tenha legitimação ativa para firmar tais acordos com uma simples manifestação do Ministério Público. Por mais que a Lei nº 12.850/13 faça referência à manifestação do Ministério Público nas hipóteses em que o acordo de colaboração premiada for "firmado pelo Delegado de Polícia", esta simples manifestação não tem o condão de validar o acordo celebrado exclusivamente pela autoridade policial. Isso porque a Lei nº 12.850/13 não define bem o que seria essa manifestação, que, amanhã, poderia ser interpretada como um simples parecer ministerial, dando ensejo, assim, à celebração de um acordo de colaboração premiada pela autoridade policial ainda que o órgão ministerial discordasse dos termos pactuados.

Assevera, ainda, que:

[...] ainda que o acordo de colaboração premiada seja celebrado durante a fase investigatória, sua natureza processual resta evidenciada a partir do momento em que a própria Lei nº 12.850/13 impõe a necessidade de homologação judicial (art. 4º, § 7º). Por consequência, se a autoridade policial é desprovida de capacidade postulatória e legitimação ativa, não se pode admitir que um acordo por ela celebrado com o acusado venha a impedir o regular exercício da ação penal pública pelo Ministério Público, sob pena de se admitir que um dispositivo inserido na legislação ordinária possa se sobrepor ao disposto no art. 129, I, da Constituição Federal.

Entende, portanto, ser inconstitucional a previsão legal de formulação de acordo quando da iniciativa da autoridade policial.

Neste mesmo sentido, o Procurador Geral da República formalizou, no Supremo Tribunal Federal, com relatoria do Ministro Marco Aurélio, Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 5.508, questionando os §§2º e 6º do artigo 4º da Lei em apreço, objetivando declarar inconstitucional a legitimidade conferida ao Delegado de Polícia para celebração de acordo premial, ou subsidiariamente que seja necessária a presença do Ministério Público em todas as etapas da negociação, bem como na confecção do acordo.

Sustenta, também, que a autoridade policial, ao acertar a colaboração estaria extrapolando os limites investigatórios e desfigurando a ação penal de iniciativa pública, que cabe ao Ministério Público. Reforça que a o acordo de colaboração premiada pode dilatar por 6 (seis) meses o prazo para oferecimento da denúncia, prorrogáveis por igual período, conforme § 3º do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013, o que seria inadmissível em não sendo a autoridade policial titular da ação.

Alega, ainda, que a delação premiada seria instituto de transação penal, reportando-se ao artigo 98, § 1º, da Constituição Federal, a estabelecer a possibilidade de transação, unicamente, para os crimes de menor potencial ofensivo.

Nas palavras de Santos (2017, p.136):

A alegada inconstitucionalidade desses dispositivos é exagerada. [...] a previsão, nesses casos, de subsequente abertura de vistas ao Ministério Público para ciência e pronunciamento decorre de a titularidade da ação penal pública ser-lhe privativa, alinhando-se ao preceituado no inciso 1 do art. 129 da CRFB/88, o que é suficiente à constitucionalidade dos mencionados §§2º e 6º do art. 4º da Lei nº 12.850/13.

Ademais, é de extrema relevância destacar que a colaboração enquanto meio de prova desagua em diligências, perícias, e demais meios de obtenção de provas que alteram o norte das investigações.

A condução das investigações por sua vez é privativa da autoridade policial por determinação constitucional – art. 144, §§1º, IV e 4º da Constituição Federal, reforçado pelo artigo 2º da lei 12.830/13, especificamente seus §§1º e 6º, que determinam como sendo o indiciamento ato privativo da autoridade policial.

Conforme Santos (2017, p.138)

O encaminhamento do pacto à chancela jurisdicional não alça a autoridade policial à posição de sujeito processual, mesmo porque encampada pelo imputado e seu defensor, esses sim, atores do processo, não tendo o delegado qualquer influência na concessão, ou não, do prêmio.

Obtidos os resultados previstos em lei, e estes tendo se dado em virtude das declarações do colaborador, o prêmio será consequência, cabendo ao juiz a homologação do acordo.

O Código de Processo Penal é enfático, ainda, ao prescrever o chamado princípio do prejuízo em seu artigo 563, determinando que nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou defesa.

Santos (2017, p.143) exemplifica:

Imagine que o colaborador , em razão das informações disponibilizadas ao Estado, tenha sido agraciado com o perdão judicial ou com o arquivamento do inquérito ou das peças de informação. Ou que a denúncia, em relação ao delator , fosse inexorável, em virtude do farto material probatório e indiciário à disposição do Estado, mas, ante a colaboração ofertada, tivesse sido substancialmente recompensado na sentença penal condenatória, com a imposição de pena não privativa de liberdade e/ou a redução na fração máxima de 2/3. Nesses cenários, não se pode dizer, minimamente, que a colaboração haja sido daninha ao delator. Muito pelo contrário! **Desconstituí-la em apreço à ampla defesa seria invocar uma garantia constitucional do delator contra si próprio, em arrematado contrassenso. (Grifo do autor).**

É de salutar relevância destacar, ainda, que no que tange a suposta similaridade da colaboração premiada com a transação penal, tal aproximação é incabível.

No Direito Processual Penal a transação penal, bem como outro instituto conhecido como suspensão condicional do processo, que incidem no exercício da ação penal, possuem o Ministério Público como seu titular (artigo 129, I da Constituição Federal). Neste interim é absolutamente compreensível que a titularidade para oferecimento da proposta seja sua.

Ademais, se preenchidos os requisitos, o Ministério público tem o dever de oferecê-las, sendo que o não exercício de tal atribuição, quando de forma injustificada, enseja a invocação por parte do magistrado do disposto no artigo 28 do Código de Processo Penal, remetendo os autos ao Procurador Geral de Justiça para a palavra derradeira.

A colaboração premiada, entretanto, pode representar além dos demais benefícios que serão analisados em capítulo específico, o perdão judicial, e até mesmo repercutir no *quantum* da reprimenda/pena. Ambos os casos se referem a elementos submetidos à reserva jurisdicional.

Neste sentido, cabe ao magistrado a palavra final acerca da concessão ou não dos benefícios, e vale dizer que estes independem de prévio acordo. Ou seja, caso não haja acordo formal, mas as declarações do investigado desaguem nas previsões dispostas em lei, este fará jus aos benefícios premiais, devendo o magistrado agracia-lo no momento de sua análise.

Explanado acerca dos posicionamentos doutrinários, o STF firmou entendimento acerca do tema ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.508 acima referenciada.

O Relator, Ministro Marco Aurélio de Melo ressaltou que é incabível superestimar/intensificar o papel do Ministério Público desconsiderando a evolução legislativa, uma vez que a colaboração premiada trata-se de mecanismo que possibilita o cumprimento de finalidades institucionais da polícia judiciária.

Salientou, ainda, o julgamento do habeas corpus nº 127.483, cujo relator foi o ministro Dias Toffoli, em que se firmou entendimento no sentido de que a colaboração premiada é veículo de produção probatória, uma vez que, a partir das informações disponibilizadas, deflagram-se diligências em busca de dados que as endossem.

O Ministro é veemente ao afirmar nas páginas 10 e 11 do acórdão que a retirada da prerrogativa prevista em lei para os Delegados de Polícia representariam o enfraquecimento do sistema de persecução penal:

Sendo a investigação o principal alvo da polícia judiciária, ante a conformação constitucional conferida pelo artigo 144, meios previstos na legislação encontram-se inseridos nas prerrogativas da autoridade policial. **Sendo a polícia a única instituição que tem como função principal o dever de investigar, surge paradoxal promover restrição das atribuições previstas em lei. Retirar a possibilidade de utilizar, de forma oportuna e célere, o meio de obtenção de prova denominado colaboração premiada é, na verdade, enfraquecer o sistema de persecução criminal, inobservando-se o princípio da vedação de proteção insuficiente.** (Grifo nosso).

Foi enfático também ao afirmar que a lei permite a colaboração premiada em qualquer das fases da investigação, seja no transcorrer do inquérito policial ou no curso da ação penal, leque este aberto a partir da leitura atenta do artigo 3º da lei 12850/13.

Afirmou, ainda, que conforme disposição legal, por interpretação dos artigos Art. 144 e 33 da Constituição Federal, bem como lei 12.830/2012, que versam sobre atribuições das polícias, e 127 a 129 da Constituição federal que versam sobre atribuições e funções do Ministério Público, na fase investigatória a competência para oferecimento do acordo é concorrente entre Delegado de Polícia e Ministério Público, cabendo ao último, ainda, a supervisão enquanto fiscal da lei. Já no curso do processo vigora a exclusividade do órgão ministerial.

O Sr. relator remeteu-se, também, à legitimidade conferida ao Delegado de Polícia para colher depoimentos, ou melhor dizendo, confissões, sendo estas utilizadas pelo magistrado para abrandar a sanção penal na dosimetria da pena. E sendo a colaboração premiada modalidade complexa de confissão, por que, então, questionar a legitimidade do órgão investigador?

Em determinado trecho, às páginas 13 do acórdão, aduz: “Embora o Ministério Público seja o titular da ação penal de iniciativa pública, não o é do direito de punir. A delação premiada não retira do órgão a exclusividade da ação penal.”. Lembrando que o não oferecimento da denúncia não é consequência direta de uma possível representação da autoridade policial por algum benefício, como a título de exemplo, o perdão judicial, que está condicional à reserva de jurisdição.

Finaliza seu voto na página 14, o qual foi seguido integralmente pela maioria do pleno, com a seguinte afirmação:

A supremacia do interesse público conduz a que o **debate constitucional não seja pautado por interesses corporativos**, mas por argumentos normativos acerca do desempenho das instituições no combate à criminalidade. **A atuação conjunta, a cooperação entre órgãos de investigação e de persecução penal, é de relevância maior. É nefasta qualquer “queda de braço”, como a examinada.** (Grifo nosso).

Neste interim, o Supremo Tribunal Federal pôs fim à polêmica existente quanto a possibilidade ou não de o Delegado de Polícia oferecer acordo de colaboração premiada, reafirmando sua legitimidade de acordo com os mandamentos constitucionais, enquanto órgão que possui por essência o caráter investigativo e elucidativo das ações delituosas.

4.5 Os benefícios premiais

Conforme já estudado em tópico específico, diversos são os dispositivos normativos que versam acerca do instituto da Colaboração Premiada.

Cada uma destas legislações elenca requisitos para a concessão de determinados prêmios ou benefícios atrelados ao resultado alcançado com as revelações do coautor/partícipe.

Cuidaremos, neste tópico, de discriminar pormenorizadamente cada um dos benefícios premiais elencados na Lei 12.850/13, bem como demais benesses decorrentes de sua colaboração, e que tenham ligação com o dispositivo normativo em apresso.

O artigo 4º da Lei 12.850/13 é taxativo ao determinar que o colaborador que tenha efetiva e voluntariamente contribuído com a investigação e processo criminal poderá receber o perdão judicial, ter a pena privativa de liberdade reduzida em até 2/3 (dois terços), e, ainda, Vê-la substituída por restritiva de direitos.

Determina que para tanto, a colaboração deve resultar nas seguintes hipóteses dos incisos do artigo 4º da lei em apresso:

- 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. BRASIL, 2013.

O §1º do artigo acima mencionado estabelece que “a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração”.

O prazo para oferecimento da denúncia em face do colaborador pode ser suspenso por até 6 (seis) meses, prorrogáveis por igual período, ficando suspenso, também, o prazo prescricional. Santos (2017, p.160) afirma:

Em resguardo à segurança jurídica e à duração razoável da persecução penal (art. 5º, LXXVIII, da CRFB/88), não se concebe mais de uma prorrogação, e, mesmo assim, desde que haja possibilidade concreta de a delação ser profíctua, v.g, porque provas importantes já foram colhidas e tantas estão a caminho. (Grifo do autor).

O Ministério Público pode, ainda, deixar de oferecer denúncia em face do colaborador, desde que o mesmo não seja o líder da organização criminosa e tenha sido o primeiro a prestar efetiva colaboração que resulte nas hipóteses dos incisos do artigo 4º acima transcrito, *ex vi* do §4º do mencionado artigo.

Caso a colaboração ocorra pós-sentença, o agente poderá ser agraciado com a redução da pena até a metade, bem como poderá ser admitida a progressão de regime sem o preenchimento de todos os requisitos objetivos, conforme §5º do artigo 4º da lei em comento.

Entretanto, os chamados benefícios concedidos ao colaborador não se restringem aos ora mencionados. A Lei 12.850 elenca uma série de garantias direcionadas a tal agente. Vejamos.

O legislador buscou garantir que o colaborador se sentisse à vontade para prestar suas declarações. A criminalidade organizada é um mal que afeta a sociedade e deve ser combatida severamente. Os integrantes de organizações criminosas, muitas vezes se sentem intimidados, coagidos, ou seja, por medo podem deixar de prestar declarações que resultem nos resultados previstos em lei.

Neste sentido, a Lei 12.850/13 determina em seu artigo 5º:

Art. 5º São direitos do colaborador:
I - usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica;
II - ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservados;
III - ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes;
IV - participar das audiências sem contato visual com os outros acusados;
V - não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito;
VI - cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados. BRASIL, 2013.

Passemos à análise dos incisos acima transcritos. O inciso “I” reza que o colaborador tem o direito de usufruir das medidas de proteção previstas em

legislação específica. Neste sentido, faz jus às medidas previstas na Lei 9.807/99, que trata da proteção especial a vítimas e testemunhas.

O artigo 15 da mencionada lei estabelece que “Serão aplicadas em benefício do colaborador, na prisão ou fora dela, medidas especiais de segurança e proteção a sua integridade física, considerando ameaça ou coação eventual ou efetiva.”. O §1º determina, ainda, que “Estando sob prisão temporária, preventiva ou em decorrência de flagrante delito, o colaborador será custodiado em dependência separada dos demais presos.”.

O §2º foi além, visando garantir efetivamente a segurança do colaborador o legislador determinou que o juiz pode determinar em favor do agente qualquer das medidas previstas no artigo 8º da Lei 9.807/99, quais sejam as medidas cautelares que preservem a integridade física do colaborador.

Já em se tratando de agente colaborador já condenado o §3º estabelece que “no caso de cumprimento da pena em regime fechado, poderá o juiz criminal **determinar medidas especiais que proporcionem a segurança do colaborador em relação aos demais apenados**”, como a título de exemplo o previsto no §1º - segregação dos demais presos.

O colaborador pode, ainda, ter alterado o próprio nome, bem como de seu cônjuge, companheiro, ascendentes, descendentes e dependentes que tenham convivência habitual com o delator, pois o inciso I do artigo 5º da Lei 12.850/13 estabelece que é direito do colaborador “usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica (SANTOS, 2017), sendo que nos termos do artigo 6º, V, da Lei 12.850/13 o termo de colaboração deve ter a “a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário”.

Não obstante é importante destacar que conforme preceitua o artigo 2º, §3º da Lei 9.807/99, deve haver anuência do protegido ou de seu representante legal (incapazes) para que os mesmos ingressem no programa de proteção.

Cumprido destacar, ainda, que conforme artigo 19-A da Lei 9.807/99, inserido pela Lei 12.843/11, o inquérito e o processo criminal em que esteja presente a figura de indiciados, acusados ou vítimas colaboradoras terão prioridade na tramitação. Determina, ainda, em seu parágrafo único que em qualquer rito processual criminal, o juiz, após a citação, terá que tomar depoimento antecipadamente das pessoas incluídas nos programas de proteção previstos naquela lei, devendo, na impossibili-

dade de fazê-lo, justificar, demonstrando, ainda, quais prejuízos o ato acarretaria. Nas palavras de Santos (2017, p.181):

Embora não especifique o delator, a regra do parágrafo único, por complementar o preceituado no *caput*, e não excepcionar compreende-o. Vê-se que a oitiva antecipada não é peremptória, mas, se implementada, há de ser logo após a citação, antes da apresentação da resposta à acusação, permitindo que a defesa, em seu pronunciamento primeiro, venha a rebater o alegado e a indicar provas que o desdignam.

Agora, passando à análise do inciso II do artigo 5º da Lei 12.850/13 temos o seguinte direito: “II - ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservados;”. Vale lembrar que tal preservação se dá tão somente até o recebimento da denúncia, termo final para a perda do caráter sigiloso conforme §3º do artigo 7º da Lei 12.850/13. No tocante a esta questão, assevera Santos (2017, p.1810):

não há como negar às partes a identidade do delator, até para que o contraditório e a ampla defesa possam ser exercidos – a fim de rebater as alegações, há de se conhecer a fonte. Ademais, o Ministério Público, nas suas promoções, e o juiz, nas suas decisões, devem fundamentá-las racionalmente, *ex vi* do artigo 129, VIII, e do art. 93, IX, ambos da CRFB/88, respectivamente, logo, reportando-se à delação, não há de mencionar a identidade do colaborador. (Grifo do autor).

Importante destacar, também, que os incisos III e IV do artigo em comento inibem o colaborador do confronto com os corréus, não proibindo que os defensores tenham acesso à sua identidade. Sendo este, também, o entendimento do STF:

HC nº 124.614 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma. J. em 10/03/2015, DJ de 28/04/2018 – “*Habeas Corpus*” – **testemunha “sem rosto”** (Lei 9.087/99, art. 7º, n. IV, c/c o provimento CGJ/SP nº 32/2000) – **preservação da identidade, da imagem e dos dados pessoais referentes a testemunha protegida – possibilidade, contudo, de pleno e integral acesso do advogado do réu à pasta que contém os dados reservados pertinentes a mencionada testemunha** – alegada ofensa ao direito do réu à autodefesa, embora assegurado o respeito à sua defesa técnica – caráter global e abrangente da função defensiva: defesa técnica e autodefesa – pretendida transgressão à prerrogativa constitucional da plenitude de defesa – posição pessoal do relator (Ministro Celso de Mello) favorável à tese da impetração – orientação jurisprudencial de ambas as turmas do supremo tribunal federal que se firmou, no entanto, em sentido contrário a tal entendimento – precedentes – observância, pelo relator, do princípio da colegialidade – recurso de agravo improvido” (Grifo nosso)

Além da prerrogativa acima detalhada, o colaborador, nos termos do inciso III do artigo em comento tem o direito de ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais autores e partícipes.

Passando a analisar o inciso IV temos que o colaborador goza do direito de

“participar das audiências sem contato visual com os outros acusados.”. Faz-se necessário esclarecer que embora se trate de uma relativização da autodefesa em face dos demais réus, tal previsão encontra sustentação no Código de Processo Penal, haja vista que o dispositivo normativo em seu artigo 191 estabelece que “Havendo mais de um acusado, serão interrogados separadamente”, bem como o artigo 217 do mesmo normativo. De grande valia esclarecer que não há inviabilização do direito de defesa, haja vista ser lícito às partes formularem perguntas, inclusive quando da inquirição do agente, uma vez que o interrogatório é audiência e, contraditório, levando-se em conta o artigo 188 do Código de Processo Penal: “Após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante.”.

Corroborando os fatos acima elencados, os tribunais superiores acumulam julgados em tais sentidos. Vejamos:

STF, HCnº 112.212, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, j. em 18/09/2012, DJ de 03/10/2012[...] IV – **Não há falar em nulidade decorrente da retirada do paciente da sala de audiências por ocasião da oitiva de corréus**. Observância ao que dispõe o art.191 do CPP[...] (Grifo nosso)

Quanto a eventual prejuízo à defesa em virtude da retirada de réu da sala de audiências, o STF em sede de H.C posicionou-se:

STF, HC nº 86.711, Rel. Mi. Ricardo Lewandowski, Primeira turma, j. em 04/03/2006, p.19 – “[...] II – **Não há falar em prejuízo à defesa se a Ata de Audiência consigna que a retirada do acusado, no mometo da oitiva da vítima e testemunhas, se deu por expressa solicitação destas ao juízo [...]** (Grifo nosso)

Quanto a não observação do direito de formular quesitos/perguntas pelos corréus, o STF exarou:

STF, HC nº 115.714, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, j. em 16/12/2014, DJ de 23/03/2015 – **“Implica transgressão ao devido processo legal, ao direito de defesa, indeferir pedido de defensor técnico visando respostas de corréu a perguntas correspondentes aos fatos envolvidos** – Precedentes: *Habeas Corpus* nº 94.016, Segunda Turma, relator ministro Celso de Mello, apreciado em 16 de setembro de 2008” (Grifo nosso)

O inciso V do artigo 5º da Lei 12.850/13 estabelece, ainda, como direito do colaborador **“não ter sua identidade revelada por meios de comunicação sem sua prévia autorização por escrito”** BRASIL, 2013 (grifo nosso). Neste ponto é importante ressaltar que a Constituição Federal contempla a liberdade de imprensa

e o acesso da opinião pública sobre a existência e teor de processo criminal, artigo 220 da CR/88: “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de informação jornalística”.

Todavia, a própria lei maior elenca como direito fundamental em seu artigo 5º, X, o direito à intimidade, imagem e à vida privada. Neste sentido, Santos (2017, p.183):

Os veículos de imprensa e o público em geral não possuem o direito de conhecer os pormenores da persecução incluindo a identidade e a imagem do colaborador, informações que interessam estritamente às partes [...]. Neste Sentido, destacamos, ainda, o inciso LX do art. 5º da CRFB/88, ao prescrever que “**a lei poderá restringir publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou interesse social o exigirem**”, evitando o que se convencionou chamar, muito apropriadamente, de *publicidade opressiva*. (Grifo do autor).

Portanto, superada possível ilegalidade decorrente de suposta supressão do direito à informação, passemos à análise do inciso VI do artigo em comento.

Reza o dispositivo que o colaborador possui o direito de cumprir pena em local diverso dos demais condenados ou corréus o que nas palavras de Santos (2017, p.183) “[...] **inclui a custódia cautelar**” (grifo do autor).

Comentado acerca dos benefícios premiaes decorrentes do acordo firmado, passaremos à análise do processo de homologação da Colaboração premiada.

4.6 A homologação judicial da Colaboração Premiada

Antes de analisar as nuances ligadas a homologação judicial da Colaboração Premiada, é de salutar importância destacar que o artigo 6º da Lei 12.850/13 delinea uma estrutura para o termo de acordo:

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. BRASIL, 2013

Neste ponto, cumpre ressaltar que os possíveis resultados devem ser aqueles previstos no artigo 4º da lei em apresso.

As condições, conforme Araújo, Távora e Alencar (2016, p.836-837): devem estar adequadas às “[...] possibilidades aventadas na lei de regência da colaboração premiada. O legislador aponta que é necessária a descrição do percurso realizado pelos órgãos da persecução penal até o fechamento do acordo de delação premiada.”.

No tocante à declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor, vale lembrar que a defesa técnica é substancial para que o ajuste seja revestido de juridicidade.

O requisito atinente à presença de assinaturas do *parquet* ou delegado de polícia, bem como do colaborador e seu defensor se justificam no ponto em que conforme Araújo, Távora e Alencar (2016, p.837): “[...] propiciam a inserção do termo de delação no mundo jurídico;”.

Já no que tange a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, diferentemente dos anteriores, não é obrigatório em todos os acordos, uma vez que nas palavras de Araújo, Távora e Alencar (2016, p.837): “[...] só terá lugar quando necessário, mediante justificativa expressa.”.

Passando à análise da homologação do acordo de colaboração premiada reza o artigo 7º da Lei 12.850/13 que:

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

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

§ 2º_ O acesso aos autos será restrito ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações, assegurando-se ao defensor, no interesse do representado, amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento.

§ 3º_ **O acordo de colaboração premiada deixa de ser sigiloso assim que recebida a denúncia**, observado o disposto no art. 5º. (BRASIL, 2013) (Grifo nosso).

A distribuição sigilosa justifica-se em razão da possível necessidade de se resguardar as informações prestadas pelo colaborador quanto aos coautores indicados, demais crimes conexos, locais de ocultação do proveito dos crimes, etc.

Como vide regra o acordo versa sobre provas ainda incipientes, o sigilo e a preservação contra publicidade são de fundamental importância para o sucesso da delação premiada, conforme bem asseverado por Araújo, Távora e Alencar (2016).

Quanto ao procedimento do pedido de homologação do acordo de colaboração premiada, temos que este deve ser descrito circunstanciadamente. Deve ser endereçado ao magistrado competente, ou seja, aquele cujos autos o tenham sido alocados por distribuição. Então, o magistrado deverá analisá-lo e deliberar acerca da homologação, ou não, de forma fundamentada no prazo de quarenta e oito horas.

No que concerne a restrição de acesso aos autos, vale destacar as palavras de Araújo, Távora e Alencar (2016, p.838):

Não deve ser imposta limitação de acesso ao advogado que seja incompatível com o exercício do direito de defesa do imputado por ele representado. Na espécie, aplica-se, com as devidas adaptações, o enunciado nº 14, da Súmula Vinculante do STF. Depois de documentada no processo ou no inquérito policial a produção da prova decorrente da delação premiada, o sigilo não pode ser oposto ao advogado.

Portanto, busca-se garantir o sigilo externo, devendo ser indicado, inclusive, funcionário específico para manusear aqueles autos.

O acordo de colaboração não pode funcionar como mera expectativa de direito para o colaborador, haja vista a possibilidade deste não se sentir encorajado a trair seus comparsas. Neste sentido, faz-se necessária a homologação judicial do acordo.

O juiz, nos termos do artigo 4º, §7º da Lei 12.850/13 deverá verificar a regularidade, legalidade e voluntariedade do acordo, podendo, inclusive ouvir o colaborador acompanhado de seu advogado, e de forma sigilosa.

Nas palavras de Lima (2017, p.810):

Desta decisão judicial que homologa o acordo de colaboração premiada não resultará, de imediato, a aplicação dos benefícios legais decorrentes do cumprimento do quanto pactuado. Afinal, pelo menos em regra, os benefícios legais decorrentes do cumprimento do acordo de colaboração premiada serão concedidos ao colaborador apenas por ocasião da prolação da sentença condenatória.

Ademais, o magistrado quando da homologação do acordo, limita-se a apurar se há ou não vícios formais, inclusive referentes à vontade do colaborador, “não se pronunciando acerca do seu conteúdo, por não ser o momento de aferir o quão valiosa foi a colaboração e o benefício mais adequado a ser concedido” (SANTOS, p.149) grifo do autor.

Como já mencionado anteriormente, as informações prestadas pelo beneficiado estarão em fase de averiguação, buscando-se provas que as ratifiquem.

Por este motivo o §8º do artigo 4º determina que “o juiz **poderá recusar homologação** à proposta que não atender aos requisitos legais, ou adequá-la ao caso concreto” BRASIL, 2013 (grifo nosso), sendo que conforme Santos, (2017, p.149) “[...] tal adequação é de ordem formal, e não material.”.

Por sua vez, a adequação de ordem material, ocorrerá, nos termos do §11 do mencionado dispositivo normativo, na sentença, quando o julgador “[...] apreciará os termos do acordo homologado e sua eficácia” (BRASIL, 2013) (grifo nosso).

Neste sentido, o juiz pode, na homologação, reajustar o acordo a fim de suprimir cláusulas tidas como abusivas, inconstitucionais ou que extrapolem as previsões legais para os resultados pretendidos.

Cabe ao julgador, ainda, esclarecer ao colaborador que os benefícios previstos no acordo são uma mera projeção, haja vista a efetivação de tais previsões estar condicionada ao alcance dos resultados pretendidos. Deve esclarecer ainda, que o perdão judicial é matéria de reserva de jurisdição. Sem estes esclarecimentos a manifestação de vontade do agente, embora voluntária, restaria viciada em virtude da ausência de pleno entendimento do acordo e suas consequência.

4.7 A possibilidade da retratação da Colaboração Premiada

A Lei 12.850/13 no §10 do artigo 4º preconiza que: “as partes podem retratar-se da proposta, caso em que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor.” (BRASIL, 2013).

Todavia, ocorre que por vezes, quando da retratação, a colaboração já produziu/exauriu seus efeitos, tendo, inclusive, conduzido aos resultados previstos em lei para o seu reconhecimento. Nesta ocasião deve ser concedida a premiação, não sendo outro o posicionamento do STF, cujo trecho de ementa de julgamento unânime está abaixo transcrito:

AI nº 820.480 ArR/RJ, 1ª T, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 3/4/12, [...] Delação premiada. Perdão judicial. Embora não caracterizada objetivamente a delação premiada, até mesmo porque a reconhecida preciosa colaboração da ré não foi tão eficaz, não permitindo a plena identificação dos autores e partícipes dos delitos apurados nestes volumosos autos, restando vários deles ainda nas sombras do anonimato ou de referências vagas, como apelidos e descrição física, a autorizar o perdão judicial, incide a causa de redução da pena do art. 14 da Lei nº 9.807/99, sendo

irrelevantes a hediondez do crime de tráfico de entorpecentes e a retratação da ré em Juízo, que em nada prejudicou os trabalhos investigatórios[...] (Grifo nosso)

Neste sentido, e considerando a possibilidade de obtenção dos resultados previstos em lei mesmo antes da retratação do acordo, conforme já exposto acima, o §10 do artigo 4º alerta que “[...] as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor” (BRASIL, 2013) (grifo nosso), mas sim contra todos os demais réus.

Araújo, Távora e Alencar (2016, p.825) citam o parágrafo 9º do artigo 4º para corroborar a tese sobre a possibilidade de retratação:

O seu parágrafo 9º dita, a propósito, que “depois de homologado o acordo, o colaborador poderá, sempre acompanhado pelo seu defensor, ser ouvido pelo membro do Ministério público ou pelo Delegado de polícia responsável pelas investigações”. A possibilidade de novas declarações a serem prestadas pelo delator aponta para a retratabilidade e **pela não formação de coisa julgada material da delação premiada**. (Grifo nosso).

Entendido que é possível se retratar do acordo ora avençado, faz-se necessário delimitar quais os legitimados a realizar a retratação.

No que concerne a possibilidade de retratação por parte do Ministério Público, ela se assemelha à natureza da ação penal, ou seja, a homologação da colaboração é similar ao recebimento da denúncia.

De tal maneira, tendo em vista que o Ministério Público não pode desistir de ação penal já ajuíza, também não poderia retratar da colaboração após homologada, restando apenas a não aplicação de benesses caso reste comprovado que o colaborador faltou com a verdade ou não prestou colaboração eficaz. Nas palavras de Araújo, Távora e Alencar (2016, p.825): “Como ele não pode desistir da ação penal já ajuizada, entendemos incompatível com o sistema a retratação manifestada após a sua homologação.”.

Já no que tange a retratação realizada pelo próprio colaborador, a natureza jurídica de confissão determina que incidindo a retratação o magistrado declare a ineficácia e não a nulidade da colaboração para fins de obstar os efeitos jurídicos da prova consistente nas declarações do indiciado/acusado.

Neste sentido, afirmam Araújo, Távora e Alencar (2016, p.825):

A consequência jurídica dessa retratação do imputado difere da formulada pela acusação não só quanto à limitação de seu momento, mas também porque a retratação da delação é óbice ao exame meritório dessa prova, para qualquer fim, seja na sentença de mérito, seja mesmo antes, para a

produção de outras provas, que não devem se basear no conteúdo do termo de colaboração premiada.

Por fim, a depender do teor da colaboração bem como das provas carreadas a partir das declarações, os resultados exigidos por lei para a premiação pode já ter se concretizado, tendo como base, principalmente o *caput* do artigo 4º da Lei 12.850, que versa sobre a efetividade da colaboração bem como os incisos III, IV e V do referido artigo que tratam, simultaneamente da prevenção de infrações penais, recuperação total ou parcial de ativos e da localização de vítima com sua integridade física preservada.

Santos (2017, p.167) afirma que:

Nesses casos excepcionalíssimos, porquanto é forçoso reconhecer que, ante aos postulados constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, e da presunção de não culpabilidade (art. 5º, LIV, LV e LVII, da Carta de 1988), a real efetividade da colaboração apenas será avaliada no final do processo [...] (Grifo do autor).

Nessa linha de raciocínio vale lembrar que o §11 do artigo 4º determina que “a **sentença apreciará** os termos do acordo homologado e sua eficácia” (BRASIL, 2013) (grifo nosso), Havendo-se, portanto, que valor a colaboração prestada quando sua efetividade houver se demonstrado nos casos em questão mesmo quando da retratação.

5 ANÁLISE CRÍTICA DA VALIDADE COMO MEIO DE PROVA DA COLABORAÇÃO PREMIADA EFETUADA PELO CO-AUTOR/PARTÍCIPE

Este capítulo será inteiramente dedicado à análise do instituto da Colaboração Premiada enquanto meio de prova.

Conforme já visto em título específico a colaboração premiada é tida em determinado ponto como meio de produção de prova, haja vista dela se originarem diligências que desaguam em provas concretas (periciais, documentais, etc.). Como o delator/colaborador necessariamente realiza uma auto declaração de culpa (confissão), neste aspecto a colaboração prestada se caracteriza como meio de prova.

Foi delineado o escalar histórico do instituto da colaboração/delação premiada no direito brasileiro, sendo expostas as diversas modalidades existentes nos mais variados tipos penais, especialmente nas legislações especiais, com maior ênfase nas subdivisões presentes na Lei 12.850/13, quais sejam a delação premiada propriamente dita, que consiste na identificação dos integrantes da organização criminosa, de sua estrutura e os delitos cometidos, conforme incisos I e II da Lei 12.850/13; A Colaboração preventiva, que busca a prevenção, a antecipação de infrações penais decorrentes de atividade criminosa, exposta no inciso III do mesmo dispositivo normativo; a colaboração para localização e recuperação de ativos, definida no inciso IV da legislação em comento, que trata da recuperação total ou parcial do produto ou proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; e ainda, a colaboração para libertação, definida no inciso V da referida lei como a localização de eventual vítima com sua integridade física preservada.

Fora explicitado, também, que conforme atual e recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal são legitimados para propor o acordo de colaboração premiada tanto as partes quanto o *parquet* bem como a autoridade policial (delegado de polícia) .

Intensamente demonstrado foi que os chamados benefícios premiaais constituem, em grande parte, direito subjetivo do agente colaborador, sendo, alguns destes condicionados a situações específicas, ou seja, estão ligados a situações sem as quais não há razão para a sua concessão/fixação.

Objeto do presente estudo, também, dedicou-se subtítulo específico para a possibilidade de retratação do acordo de colaboração premiada, tendo sido

demonstrado que, em determinados casos, mesmo havendo a retratação em sede judicial, caso a colaboração prestada tenha sido efetiva e esgotado seus efeitos em momento anterior à manifestação de vontade emanada pelo agente no sentido de desfazer o pactuado, poderá o juiz no momento da sentença reconhecer do acordo celebrado e proporcionalmente aplicar as benesses previstas no contrato.

Feita breve introdução ao capítulo, utilizando algumas das partes mais relevantes trabalhadas até o presente momento, faz-se necessário analisar criticamente até que ponto pode a colaboração premiada fundamentar eventual decreto condenatório.

Parte da doutrina entende que a colaboração premiada constituiria traição, e não se poderia premiar um traidor, sendo que estaria, ainda, em descompasso com a isonomia material haja vista se deparar com situações nas quais um dos acusados em igual situação receberia tratamento diferenciado, e até mesmo réus que praticaram condutas menos reprováveis seriam submetidos a reprimendas mais severas pelo simples fato de se negarem a negociar com o Estado. Neste sentido, afirma FERRAJOLI (2002, P.601):

a devastação do completo sistema das garantias: o nexos causal e proporcional entre a pena e o crime, dado que **a medida da primeira dependerá, muito mais** do que da gravidade do segundo, **da habilidade negociadora da defesa** do espírito de aventura do imputado **e da discricionariedade da acusação**; os princípios da igualdade, da certeza e da legalidade penais, **não existindo qualquer critério legal que condicione a severidade ou a indulgência do Ministério Público**, e que discipline seu engajamento com o imputado [...] (Grifo nosso)

Entretanto, conforme expresso no artigo 59 do Código Penal Brasileiro (C.P) o juiz, ao fixar a pena, levará em conta não somente a gravidade do crime, mas também as circunstância/características pessoais do agente, como os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente.

Debruçando ainda sobre este tema, vale ressaltar institutos como o do arrependimento posterior, que incide nos crimes sem violência ou grave ameaça à pessoa, quando o agente repara o dano (artigo 16 o C.P), bem como a atenuante relativa à confissão espontânea, constante no artigo 65, III, “b” do CP.

Em ambos os casos o legislador optou por proporcionar benesses ao agente em decorrência de circunstâncias pessoais. Nas palavras de SANTOS (2017, p.74):

Se a simples confissão enseja a minoração da reprimenda – art.65, III, d, do CP -, o que se dirá quando o acusado decide colaborar com a persecução penal, trazendo um plus, que não pode ser ignorado pelo Estado-juiz na quantificação da resposta penal.

Atinente à constitucionalidade da colaboração premiada, cumpre esclarecer que em determinados casos, esta pode implicar em benefícios como substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, fixação de regime inicial aberto para cumprimento de pena, redução de até dois terços da pena e até mesmo o perdão judicial, com conseqüente extinção da punibilidade.

Neste interim, afirma Santos, P (2017, p.78).

A opção pela colaboração premiada, sem meias palavras, é um dos caminhos que o acusado pode eleger, logo, enquanto tal é manifestação da **ampla defesa** (art. 5º, LV, da Constituição da República) [...] Eliminar do ordenamento jurídico esta alternativa reduziria o cardápio de “linhas de defesa” à disposição do acusado e do seu defensor, importando **involução** no exercício da ampla defesa, em descompasso com um dos critérios de hermenêutica constitucional – vedação ao retrocesso. (Grifo do autor)

Não se pode olvidar que, constitui instrumento processual rico em alternativas que buscam, através da concessão de benesses, o incentivo a prestação de informações que culminem na proteção do ordenamento jurídico, ou seja, na garantia da segurança pública, jurídica, que abrange, também, a integridade daqueles que sofrem as conseqüências colaterais e diretas do ato criminoso.

Em relação o valor probatório da colaboração premiada, cumpre ressaltar que conforme Santos, (2017) a mesma se caracteriza como espécie complexa de confissão, uma vez que o imputado além de admitir a realização/participação no delito também fornece informações que podem culminar, como já citado anteriormente nas hipóteses dos incisos I, II, III e IV do artigo 4º da Lei 12.850.

Portanto, é possível inferir que, como modalidade de confissão, deve ser, também, relativizada nos termos do artigo 197 do CPP, que define que o valor da confissão será analisado a partir dos critérios utilizados para o demais meios de prova, devendo o juiz confrontá-la com outros meios de prova para verificar se há congruência que consubstancie o valor da confissão.

Nestes termos, o Mestre em Direito Processual e Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro, Marcos Paulo Dutra Santos, defende sua utilização. Assim, Santos, (2017, p.98):

Se sobrevier a condenação, estará lastreada nas provas produzidas ao longo da instrução, incluindo as obtidas a partir da colaboração, e não apenas no depoimento do delator, conforme entendimento firme do Supremo Tribunal Federal.

Conforme entendimento assentado pelo Supremo Tribunal Federal (STJ) no julgamento do Habeas Corpus 127483/PR, de relatoria do Min. Dias Toffoli, 26 e 27.8.2015, as declarações do colaborador podem ser utilizadas, caso corroboradas pelas demais provas constantes dos autos, nos termos do informativo 796:

[...] o Plenário considerou que a colaboração premiada seria meio de obtenção de prova, destinado à aquisição de elementos dotados de capacidade probatória. Não constituiria meio de prova propriamente dito. Outrossim, o acordo de colaboração não se confundiria com **os depoimentos prestados pelo agente colaborador**. Estes seriam, efetivamente, meio de prova, que somente se mostraria hábil à formação do convencimento judicial se viesse a ser corroborado por outros meios idôneos de prova. Por essa razão, a Lei 12.850/2013 dispõe que nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento exclusivo nas declarações do agente colaborador. (Grifo nosso).

Ainda é necessário destacar que conforme já explicitado, a colaboração premiada representa um plus à confissão. Enquanto a primeira aplica-se na segunda fase da dosimetria da pena, os benefícios da colaboração aplicam-se, também, a depender do caso, na terceira fase como, por exemplo, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a adequação do regime inicial de cumprimento de pena.

Portanto, enquanto na atenuante genérica a reprimenda é reduzida em virtude do acusado ter admitido a autoria da infração, na colaboração premiada os benefícios estão atrelados à contribuição prestada na persecução penal.

Neste sentido inexistente *bis in idem* na aplicação das benesses relativas à colaboração em ambas as fases da dosimetria da pena, conforme Queiroz (2017):

É uma confissão, embora com outro nome e com um tratamento penal especialíssimo; a colaboração premiada é, em suma, uma confissão premiada, razão pela qual só o coautor ou partícipe de crime poderá se valer desse instituto. Faltando-lhe essa condição, poderá colaborar com a justiça apenas como testemunha ou informante. Embora pressuponha a confissão de crimes, **não constitui bis in idem a eventual cumulação dos benefícios da colaboração com a atenuante da confissão espontânea** (CP, art. 65, III, d), conforme jurisprudência. (Grifo nosso)

No tocante ao acordo firmado, ou até mesmo às declarações prestadas unilateralmente, mister salientar as circunstâncias nas quais estes devem ser realizados.

Inicialmente, pautado no princípio da voluntariedade, cabe esclarecer que as declarações devem ser prestadas voluntariamente. Neste aspecto é relevante ressaltar que o requisito voluntariedade não acarreta a necessidade de o acordo ser

proposto exclusivamente pela parte, podendo o mesmo ser proposto pelo Ministério Público e pela autoridade policial.

Nas palavras do ex-defensor público federal e ex-presidente da Associação Nacional dos Defensores Públicos Federais (Anadef) Luciano Borges dos Santos (2015):

Uma das críticas à delação, tão discutida em meio às investigações da operação "lava jato", decorre do fato de estar sendo obtida não de forma voluntária, mas quando o réu delator está preso, ocupando as conhecidas estruturas do sistema penitenciário brasileiro que, é consabido, corresponde a "masmorras medievais", termo esse já tão bem colocado pelo ministro Antônio Cezar Peluso. O custodiado recebe a proposta de "colaboração", o que por si só já torna o consentimento questionável ante o grau de deterioração das cadeias públicas pátrias superlotadas, em um Brasil que ostenta mais um recorde mundial, o de 4ª potência carcerária do planeta.

Todavia, tal entendimento não é respaldado pela jurisprudência assentada do Supremo Tribunal Federal (STF), que conforme informativo 796 entende pela existência do quesito voluntariedade ainda que o investigado esteja recolhido ao cárcere:

[...] Por sua vez, esse acordo somente será válido se: a) 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 b) o seu objeto for lícito, possível, determinado ou determinável. **Destacou que a "liberdade" de que se trata seria psíquica, e não de locomoção.** Assim, não haveria óbice a que o colaborador estivesse custodiado, desde que presente a voluntariedade da colaboração.[...] (Grifo nosso).

Deve haver assistência jurídica efetiva, ou seja, o acusado, bem como o investigado devem estar acompanhados por advogado conforme se infere do § 6ª do artigo 4º da Lei 12.850/2013.

Deverá, ainda, o acordo ser feito por escrito, contendo o relato da colaboração e seus possíveis resultados, as condições da proposta do Ministério Público ou do Delegado de Polícia, do colaborador e seu defensor, e as especificações das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessárias.

Superadas as principais questões e controvérsias que permeiam o tema, passemos ao entendimento jurisprudencial acerca da utilização da colaboração prestada pelo coautor/partícipe enquanto meio de prova.

Muito se fala que o fato de o agente ter um passado delituoso, ou seja, ser reincidente, macularia o acordo firmado. Entretanto, o pleno do Supremo Tribunal

Federal ao analisar cabimento de HC em face de decisão de ministro do STF e colaboração premiada, entendeu, conforme informativo 796 do que:

Primeiramente, seria natural que o colaborador, em apuração de organização criminosa, apresentasse, em tese, personalidade desajustada ao convívio social, voltada à prática de crimes graves. Assim, **se a colaboração processual estivesse subordinada à personalidade do agente, o instituto teria poucos efeitos**. Na verdade, a personalidade constituiria vetor a ser considerado no estabelecimento das cláusulas do acordo de colaboração, notadamente a escolha da sanção premial, bem assim o momento da aplicação dessa sanção, pelo juiz. HC 127483/PR, rel. Min. Dias Toffoli, 26 e 27.8.2015. (HC-127483) (Grifo nosso);

Levanta-se discussão, também, em relação à impossibilidade de impugnação do acordo por parte do delatado.

Conforme exaustivamente abordado, o acordo de colaboração premiada possui caráter sigiloso. Desta feita é natural que durante as fases de investigação, até para averiguar a efetividade das informações prestadas, bem como evitar eventuais influências externas na averiguação dos supostos atos delitivos, deva ser resguardado pelo sigilo, perdendo tal caráter no momento do recebimento da denúncia pelo magistrado, conforme determina o artigo 7º, §3º da Lei 12.850/13.

Ora, se durante o procedimento judicial vigoram os princípios da ampla defesa e do contraditório, às partes delatadas será oportunizado contraditar e contrapor as alegações a elas imputadas, não havendo de se falar em supressão ao direito de defesa, uma vez que no procedimento administrativo do inquérito policial vigora o princípio do inquisitivo, não sendo garantido às partes se contrapor efetivamente às provas produzidas. Ademais, o acordo por si só não afeta a esfera jurídica/patrimonial do delato.

Não é outro o entendimento do STF que conforme consta do informativo 796:

O Colegiado assentou que eventual coautor ou partícipe dos crimes praticados pelo colaborador não poderia impugnar o acordo de colaboração. Afinal, se cuidaria de negócio jurídico processual personalíssimo. Ele não vincularia o delatado e não atingiria diretamente sua esfera jurídica. O acordo, por si só, não poderia atingir o delatado, mas sim as imputações constantes dos depoimentos do colaborador ou as medidas restritivas de direitos que viessem a ser adotadas com base nesses depoimentos e nas provas por eles indicadas ou apresentadas. [...] Outrossim, **negar-se ao delatado o direito de impugnar o acordo de colaboração não implicaria desproteção aos seus interesses**. Sucede que nenhuma sentença condenatória poderia ser proferida com fundamento apenas nas declarações do colaborador. **Ademais, sempre seria assegurado ao delatado o direito ao contraditório**. Ele poderia, inclusive, inquirir o colaborador em interrogatório ou em audiência especificamente designada para esse fim. [...] Além disso, **eventual “confiança” do poder público no agente colaborador não seria elemento de validade do acordo**. Esta não adviria da personalidade ou dos antecedentes da pessoa, mas da

fidedignidade e utilidade das informações prestadas, o que seria aferido posteriormente. HC 127483/PR, rel. Min. Dias Toffoli, 26 e 27.8.2015. (HC-127483) (Grifo nosso)

Suposta violação ao direito de defesa por parte do delatado está proibida pelo próprio diploma normativo (Lei 12.850/13) que determina em seu artigo 4º, §16 que “nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador” BRASIL 2013.

Ademais, a lei em comento tipifica como crime em seu artigo 19 a conduta do agente que “Imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou revelar informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas” BRASIL 2013.

Ou seja, caso o agente, de “boa ou má reputação” impute falsamente ao delatado atos supostamente criminosos, será sancionado pelo Estado.

Não é admissível que o agente importunador da paz social se veja livre de imputação delituosa unicamente porque o Estado não é capaz de utilizar de meios convencionais para fazer valer o seu poder-dever de intervir na sociedade com vistas à garantir a justiça.

Neste sentido, é de extrema relevância advertir que o Estado Democrático de Direito, fundado, dentre outros, sobre o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, possui como um de seus objetivos fundamentais, consoante artigo 3º, I, da Constituição Federal de 1988, a construção de uma sociedade livre, justa e Solidária.

Todavia, tal objetivo é, por vezes, prejudicado ante a ineficácia da máquina estatal de fazer valer a justiça ao caso concreto. Atinente a esta questão, mais especificamente no âmbito penal/processual penal, nota-se que a persecução criminal não consegue em inúmeras situações elucidar as circunstâncias do ato delitivo.

Desta maneira, por vezes, conforme Santos (2017), ocorre a perda do direito de punir por parte do Estado, especialmente em virtude da prescrição, decadência e perempção, (artigo 107, IV, CP). Neste sentido, por que não utilizar as declarações dos réus, acusados, investigados, indiciados para punir a conduta dos envolvidos em determinado esquema criminoso que, por vezes, ficaria impune.

O inciso I do artigo 4º da Lei 12.850/13 é claro ao definir que um dos resultados possíveis de advir do acordo de colaboração premiada é a identificação

dos demais coautores e partícipes da organização criminosa. Não há que se falar em banalização da justiça ou em descriminalização de condutas, pois o que ocorre na verdade é uma contraposição do agente que poderia sofrer uma sanção penal proporcional ao delito cometido e resolve de livre e espontânea vontade colaborar com a persecução penal.

A colaboração premiada deve se desenvolver com observância dos princípios basilares do direito penal e processual e devem ser observadas as garantias do juiz natural, da proporcionalidade da pena ou sanção ao injusto cometido, sendo fruto de valoração pelo magistrado o quão efetiva foi a contribuição prestada

Será, a todo o momento, garantida a ampla defesa e o contraditório em sede judicial, não havendo se falar em cerceamento de defesa.

Por óbvio, o ônus da prova incumbe ao delator, que deve por suas alegações provar ou conduzir a provas de que o imputado de fato cometeu os crimes/infrações por ele apontadas. Não há, aqui, portanto, desigualdade no tratamento das partes.

O principal objetivo da prova produzida em sede de colaboração premiada é o de formar a convicção do magistrado acerca da existência ou não do ato delituoso.

O magistrado, enquanto destinatário final das provas deverá apreciá-las, valorando-as de forma isenta, sem deixar-se contaminar, motivo pelo qual não pode participar das negociações entre as partes, limitando-se a homologar ou não o acordo e a fazer sutis adequações nas propostas levadas à sua apreciação quando extrapolarem os limites legais.

Não se pode olvidar que o direito é dinâmico e deve, sempre, acompanhar os clamores sociais. A sociedade evolui, e juntamente com ela os diplomas jurídicos.

Não aceitar a colaboração premiada prestada pelo coautor/corréu seria vender-se para a realidade social, pautar-se em uma visão garantista que em partes contribuiria para o aumento da impunidade e conseqüente elevação dos índices de criminalidade.

Não por outro motivo a jurisprudência dos tribunais tem se consolidado conforme já exposto, no sentido de prover de legitimidade os acordos fechados em sede de colaboração premiada.

É lastimável a postura de representantes do Ministério Público que por vaidade buscam concentrar em si o poder de firmar acordos de colaboração premiada, conforme pleiteado nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade

(ADIN) nº 5.508. Em um momento de crise institucional como o que o país vive é inadmissível a briga pelo poder entre as instituições.

Legislativo, executivo e judiciário devem estar alinhados e focados em dar a melhor e mais eficiente resposta à sociedade.

Neste interim, e levando em consideração todos os julgados e passagens doutrinárias até aqui expostas conclui-se que quando corroboradas por mais provas nos autos da ação (ou procedimento extrajudicial) em que se firmou o acordo de colaboração premiada, o juiz, destinatário final da prova, pautado em seu livre e motivado convencimento, pode, indubitavelmente utilizar as declarações prestadas pelo corréu/coautor/partícipe para fundamentar o decreto condenatório, aplicando, ao final, as benesses a que fizer jus o colaborador.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

O instituto da Colaboração Premiada, em nosso direito, se apresenta em vários diplomas legislativos, e mesmo que presente em nossa legislação desde a lei dos crimes hediondos n°. 8072/1990, até a edição da lei 12.850/2013, havia grande lacuna quanto aos procedimentos específicos a serem adotados nos casos em que se fizera presente, bem como em até que ponto a delação do coautor/partícipe constituiria legítimo elemento probatório.

Ante a complexidade do instituto, que possui dupla função - por um lado constitui legítimo instrumento de defesa, por outro auxilia na persecução penal – procurou-se evidenciar as principais discussões ético-legais que permeiam a temática a partir da revisitação bibliográfica e análise jurisprudencial, tendo sido demonstrado, ao final, que se observados todos os requisitos legais a colaboração prestada pelo coautor/partícipe pode ser utilizada pelo magistrado como instrumento de convicção para fundamentação do decreto condenatório.

Fora evidenciado que a colaboração prestada pelo coautor/partícipe seja em sede judicial ou extrajudicial, tendo sido a último alvo de recente pacificação por parte do Supremo Tribunal Federal que assegurou a legitimidade dos Delegados de Polícia para firmamento do acordo de colaboração premiada, apenas pode ser utilizada como instrumento de convicção pelo magistrado para fins de concessão das sanções premiaias/fundamentação do decreto condenatório, quando corroborada pelas demais provas dos autos, haja vista servir como meio de produção de prova por desaguar em diligências que permitem a materialização dos elementos narrados, bem como sob outro prisma constituir meio de prova, uma vez que o agente colaborador necessariamente realizada uma auto declaração de culpa (confissão).

Evidenciou-se que, embora possa vir a desafiar a retratação, o acordo de colaboração premiada poderá/deverá ser apreciado pelo magistrado do momento de definição da sanção estatal nos casos em que a colaboração houver sido efetiva e esgotado seus efeitos em momento anterior à manifestação de vontade por parte do colaborador de desfazer o pactuado. Desta feita, deverá o julgador no momento da sentença, utilizando do princípio da proporcionalidade, observar os benefícios previstos no acordo retratado.

Não obstante, conforme já exposto, não poderá o juiz pautar-se única e exclusivamente nas declarações do coator/partícipe para fins de fundamentação da

condenação, haja vista, sozinhas, sem provas que as corroborem, representarem elementos rasos e sem o lastro probatório necessário para consubstanciar eventual decreto condenatório.

A partir da análise dos requisitos legais para a concessão das benesses estipuladas nos diversos tipos penais que versam sobre o tema, constatou-se que a lei elenca uma série de requisitos para a validade e existência do acordo, tanto no plano da validade, quanto no da eficácia. Desta feita, aprofundou-se a análise a partir da Lei 12.850/13 que trás a definição de organização criminosa e elenca todos os pormenores a serem observados por ocasião do acordo.

Constatou-se, então, que as circunstâncias em que o acordo de colaboração premiada é firmado influem na validade do mesmo. Foi amplamente demonstrado que deve decorrer de um ato volitivo, com a presença de um defensor, sem vícios que ponham em cheque a livre manifestação de vontade do agente, tendo sido demonstrado, entretanto, que a liberdade de que trata a lei se refere à liberdade cognitiva/intelectual, pouco importando se o agente encontra-se recolhido ao cárcere.

É inegável que o instituto em voga constitui meio legítimo e eficaz para a identificação e punição de agentes envolvidos em esquemas criminosos, bem como para a recuperação de produtos e proveitos do ato delituoso, prevenção e repressão de crimes e localização de eventuais vítimas.

O Direito não pode se perder em discussões rasas, deve ser instrumento de inovação e auxílio ao cidadão que necessita de uma resposta eficaz contra a criminalidade que generalizadamente prolifera.

Cria-se, por muitas vezes, uma celeuma desnecessária, muito por vaidade dos órgãos que no lugar de se unirem para reforçar a repressão aos crimes, se perdem em discussões para disputa de poder. Ora, o que se fez ao tentar declarar inconstitucional a legitimidade da autoridade policial para firmar acordos de colaboração premiada, concentrando no Ministério Público tal atribuição foi enfraquecer o combate ao crime, especialmente o organizado. Todavia, o judiciário não cedeu aos argumentos apresentados e assentou que a busca por justiça é mais relevante que eventuais disputas internas.

Neste sentido, alegar, também, que a manifestação de vontade do agente encontra-se viciada em virtude de eventual recolhimento ao cárcere, é falácia. O Código de processo Penal elenca como medida assecuratória da persecução penal

as prisões preventiva e provisória. Desta feita, não há que se falar em arbitrariedade e/ou abusividade na fixação da mesma.

A pesquisa ora realizada contribuiu, indubitavelmente, para o abandono do senso comum acerca do tema. Todas as principais nuances foram abordadas e contribuíram, inclusive, para entendimento dos procedimentos a serem adotados no decorrer do acordo, revelando-se de elevada estima para a comunidade acadêmica.

Entender a validade como meio de prova da colaboração premiada e as circunstâncias em que o acordo pode ser celebrado, com todos os requisitos legais e implicações processuais, como é possível através do presente trabalho, se mostra como elemento de vasto valor acadêmico.

Portanto, conclui-se que a análise do tema em voga e as concussões a que se chegou, constituem relevante discussão na seara jurídico-penal brasileira.

REFERÊNCIAS:

ALENCAR, Rosmar Rodrigues. ARAÚJO, Fábio Roque. TÁVORA, Nestor, *Legislação Criminal para Concursos*. Salvador: JusPODIVM, 2016.

CAPEZ, Fernando. *Curso De Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2011.

DUPRET, Cristiane; Mendonça, Ana Cristina. *Penal Prática OAB 2ª Fase*. 3. ed. JusPODIVM, 2018

FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão, *Teoria do Garantismo Penal*. Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Chouckr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes (trad.) São Paulo: Revista dos Tribunais

Greco Filho, Vicente, *Manual de processo penal*. 9. ed. São Paulo : Saraiva, 2012.

GREGHI, Fabiana. *A Delação Premiada no Combate ao Crime Organizado*. 08 julho. 2009 Disponível em <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em: 10 jun. 2018.

LIMA, Renato Brasileiro. *Manual de Processo Penal*. Volume único. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *O Princípio da Comunhão da Prova*. 19 de dezembro de 2014. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2014/12/19/o-principio-da-comunhao-da-prova/> >. Acesso em 07 nov. 2018

SANTOS, Luciano Borges e ASSAD, Samir Matar Assad. *Delação premiada não pode ser utilizada como instrumento de condenação*. Revista Consultor Jurídico, 20 de setembro de 2015. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2015-set-20/delacao-premiada-nao-usada-instrumento-condenacao>>. Acesso em 10 jun. 2018

SANTOS, Marcos Paulo Dutra, *Colaboração (Delação) Premiada*. 2ªed. Salvador: JusPODIVM, 2017.