

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
FACULDADE DE DIREITO

MARCUS VINÍCIUS DOS SANTOS

**COLABORAÇÃO PREMIADA: LIMITES DA NEGOCIAÇÃO DOS BENEFÍCIOS NO
ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA**

São Paulo

2019

MARCUS VINÍCIUS DOS SANTOS

**COLABORAÇÃO PREMIADA: LIMITES DA NEGOCIAÇÃO DOS BENEFÍCIOS NO
ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA**

Trabalho de Graduação Interdisciplinar apresentado como requisito para obtenção do título de Bacharel no Curso de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Orientador: Prof. Everton Luiz Zanella.

São Paulo

2019

MARCUS VINÍCIUS DOS SANTOS

**COLABORAÇÃO PREMIADA: LIMITES DA NEGOCIAÇÃO DOS BENEFÍCIOS NO
ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA**

Trabalho de Graduação Interdisciplinar apresentado
como requisito para obtenção do título de Bacharel
no Curso de Direito da Universidade Presbiteriana
Mackenzie.

Aprovado(a) em:

BANCA EXAMINADORA

Examinador(a): Everton Luiz Zanella

Examinador(a): Ana Flávia Messa

Examinador(a): Marcelo Luiz Barone

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço à minha família, Ivonete e João Paulo, que sempre estiveram ao meu lado, me apoiando e me dando todo o suporte para realizar esse sonho. Dentre eles, um agradecimento especial para minha mãe, que sozinha, fez o possível e o impossível para criar e educar dois filhos, não deixando faltar nada e sempre com muito amor.

Ao meu orientador, Professor Everton Luiz Zanella, pela paciência, compreensão e disponibilidade. E que apesar dos compromissos profissionais, sempre esteve à disposição para orientar com conselhos e dicas valiosas.

E por fim, aos meus amigos, que durante cinco anos foram como uma família, sempre ao meu lado, seja nos bons ou maus momentos. E em especial, para meus amigos da Equipe de Atletismo, foi uma honra e um prazer representar o Mackenzie e correr ao lado de cada um.

COLABORAÇÃO PREMIADA: LIMITES DA NEGOCIAÇÃO DOS BENEFÍCIOS NO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

Marcus Vinícius dos Santos¹

RESUMO

A colaboração premiada é um tema bastante polêmico atualmente, devido a sua importância para a Operação Lava Jato, estando praticamente todos os dias na televisão, nos jornais, na internet, nas redes sociais, gerando discussões sobre o andamento das investigações. Entretanto, como a Lei das Organizações Criminosas (2013) é bem recente, e ainda há muita confusão sobre o que seria acordo de colaboração premiada. Com isso em foco, o objetivo desse trabalho será primeiramente apresentar os conceitos referentes à colaboração premiada, em seguida iremos analisar os dispositivos previstos na Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013, para que possamos entender desde os requisitos necessários para a celebração do acordo de colaboração premiada, bem como, os benefícios e os direitos do colaborador, inclusive a formalização do termo do acordo de celebração e sua devida homologação. Por fim, analisaremos quais são os limites da negociação dos benefícios no acordo de colaboração premiada.

Palavras-chaves: Benefícios, Requisitos, Direitos, Homologação, Acordo

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, com graduação prevista para dezembro/2019. Marcusvinisantos91@gmail.com

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	7
2. CONCEITO	7
3. PREVISÃO LEGAL	8
3.1. REQUISITOS	10
3.2. BENEFÍCIOS	12
3.3. DIREITOS	15
3.4. TERMO DE ACORDO	17
3.5. HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO	19
4. LIMITES DA NEGOCIAÇÃO DOS BENEFÍCIOS NO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA.	20
5. CONCLUSÃO	23
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	25

1. INTRODUÇÃO

O presente Trabalho enfrentará um tema complexo e de grande relevância para a Sociedade Brasileira, principalmente pela sua grande abordagem nos últimos anos, partindo de sua regulamentação, por meio da Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013 - criada em substituição à Lei 9034/1995, e em especial, para a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro da história do país, a Operação Lava Jato.

Infelizmente a Operação Lava Jato não é o primeiro caso de corrupção no Brasil, nosso país possui inúmeros casos de corrupção ao longo de sua história, desde a colonização por Portugal até os dias de hoje. E com a alta demanda da corrupção foi necessária à instituição de um mecanismo para auxiliar no combate a corrupção.

Foi por causa dessa demanda que surgiu a colaboração premiada para auxiliar nos meios de obtenção de prova através da Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013.

Estamos nos referindo à Lei das Organizações Criminosas, que separou alguns artigos para estabelecer o dispositivo da colaboração premiada, abordando seus principais aspectos. Iniciando pelos requisitos necessários para a validade do acordo de colaboração premiada, seguindo com os benefícios que o colaborador terá caso ele atenda os requisitos previstos no acordo, além dos direitos que o instituto estabelece ao colaborador. Para concluir, temos a formalização do acordo da colaboração premiada e a homologação do acordo pelo Poder Judiciário.

2. CONCEITO

Segundo o Everton Luiz Zanella, a colaboração premiada é um instrumento de investigação criminal, que consiste na possibilidade de o Estado atribuir uma recompensa legal ao autor ou partícipe de uma infração penal em troca de uma contraprestação², para auxiliar o andamento das investigações ou processo criminal, ou seja, é uma espécie de incentivo para que os acusados ou investigados da prática de crimes possam colaborar com a justiça. Nesse sentido:

² ZANELLA, Everton Luiz. Infiltração de agentes e o combate ao crime organizado: análise do mecanismo probatório sob o enfoque da eficiência e do garantismo. Curitiba: Juruá, 2016. Página 167.

“A colaboração premiada é uma forma de o Estado premiar o agente que participou de uma organização criminosa e decide colaborar com a Justiça, oferecendo provas e informações sobre crimes dos quais o Estado por si só não logrou êxito em preveni-los ou reprimi-los. Para tanto, o agente deve colaborar eficazmente com as investigações, fornecendo informações, elementos ou provas, capazes de dismantelar a organização ou permitir o descobrimento de outros crimes³.”

Cumprе destacar as palavras do Guilherme de Souza Nucci:

“O instituto, tal como disposto em lei, não se destina a qualquer espécie de cooperação de investigado ou acusado, mas aquela na qual se descobre dados desconhecidos quanto à autoria ou materialidade da infração penal⁴.”

Para regulamentar esse instituto, foi elaborada a Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, que ganhou destaque pertinente como meio de obtenção de prova de crimes financeiros, empresariais, lavagem de dinheiro e organização criminosa⁵.

Com tudo isso em mente, podemos entender que a colaboração premiada é uma forma de o Estado beneficiar quem contribui com a Justiça, mediante acordo formalizado por escrito entre as partes e homologado pelo juízo.

3. PREVISÃO LEGAL

A Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, conhecida como a Lei da Organização Criminosa estabelece, entre outros, e para nosso estudo, se destacam os meios de obtenção de prova (art.3º), requisitos e benefícios para concessão da colaboração premiada (art. 4º), direitos do colaborador (art. 5º), o termo de acordo de colaboração (art. 6º) e a homologação do acordo de colaboração (art. 7º).

³ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 24.

⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. Organização criminosa. 1º Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Página 47.

⁵ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 14.

No entanto, a Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013 não foi a única a prever a colaboração. A Lei nº 9.034 de 03 de maio de 1995, atualmente revogada, foi precursora da nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, sendo possível verificar pela primeira vez a utilização do termo “colaboração”, que previa a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, podendo reduzir a pena de um a dois terços, quando o agente levasse o esclarecimento de infrações penais através da colaboração espontânea em casos de crimes praticados por organização criminosa⁶.

O mesmo podemos falar sobre Lei 9.613 de 03 de março de 1998, que dispõe sobre os crimes de lavagem de dinheiro, onde também prevê a redução da colaboração espontânea do autor, coautor ou partícipe dos crimes.

Já a Lei nº 9.807 de 13 de julho de 1999, que “estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenha voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal”, tem âmbito de aplicação em relação aos mesmos fatos, objetos da investigação ou processo criminal, e, diferentemente da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, poderá ser aplicável ainda que inexistente organização criminosa⁷.

Outro dispositivo é a Lei nº 11.343 de agosto de 2006, mais conhecida como a Lei de Drogas, prevê em seu artigo 41:

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

Apesar de todas essas previsões em diversos dispositivos, é através da nova legislação prevista na Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013 que foi possível obter um aperfeiçoamento do dispositivo de colaboração.

⁶ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 16.

⁷ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5ª Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Página 133.

Neste capítulo, iremos abordar o conteúdo previsto nos artigos 4º ao 7º Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, passando pelos requisitos objetivos necessários para a validade do acordo de colaboração premiada, os benefícios concedidos ao colaborador, os direitos do colaborador, a celebração do termo de acordo e sua homologação.

3.1. REQUISITOS

O art. 4º⁸ da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, prevê os requisitos objetivos para a validade do acordo, entre eles, a voluntariedade e a efetividade da colaboração.

É imprescindível que a colaboração premiada seja realizada de forma voluntária, sem qualquer forma de coação, seja mental, física ou moral, ou seja, significa que o colaborador em nenhum momento foi ilicitamente forçado, coagido, ameaçado, para colaborar com a justiça. Nesse sentido:

“Quanto à voluntariedade, significa agir livre de qualquer coação física ou moral, embora não se demande a espontaneidade (sinceridade ou arrependimento). O dispositivo utiliza a cumulatividade no tocante à colaboração, mencionando a investigação e o processo. É natural que se exija do delator a mesma cooperação dada na fase investigatória quando transposta à fase judicial; noutros termos, tal como a confissão, de nada adianta apontar cúmplices durante o inquérito para, depois, retratar-se em juízo⁹.”

Dessa forma, o colaborador deverá contribuir, de forma efetiva para a investigação policial, bem como, para o processo criminal, desde que sua cooperação seja totalmente voluntária. Essa voluntariedade será reconhecida imediatamente no ato de vontade do indiciado com a intenção de colaborar com as autoridades.

⁸ Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013 em seu art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;
II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;
III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;
IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

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

⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. Organização criminosa. 1º Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Página 51.

O próximo requisito para validade do acordo refere-se à identificação dos demais co-autores e partícipes da organização criminosa e das infrações por eles praticadas, prevista no inciso I do referido artigo. Portanto, nesse artigo percebe-se que a mera identificação dos co-autores ou partícipes da organização criminosa não é o suficiente, é necessário também que seja informado as infrações praticadas. Caso não seja possível identificar os participantes das organizações criminosas, o benefício poderá ser oferecido proporcionalmente. Nesse sentido, Marcelo Batlouni Mendroni descreve:

“Entregar um chefe ou líder da organização, obviamente, deve gerar mais mérito como moeda de troca do que entregar um executor de tarefas de menor importância. A situação deverá ser tratada antecipadamente com o Promotor de Justiça do caso, a quem incumbirá, em nome da Justiça Pública, e após criteriosa avaliação, definir o grau de sua colaboração¹⁰.”

O requisito seguinte, previsto no inciso II do artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, para a validade do acordo é a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa, ou seja, é necessário denunciar a composição da organização, para auxiliar o Estado na apuração de novas infrações. No entanto, há um problema, pois será difícil detalhar as atividades da organização criminosa sem mencionar os autores, sendo assim, o colaborador poderá encontrar dificuldades para cumprir o inciso II sem entrar no mérito do inciso III. Nesse caso se o colaborador não conseguir descrever a estrutura e seu funcionamento, não haverá a delação premiada. Podemos observar que esse requisito dificilmente será utilizado.

No inciso III artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, trata do requisito da prevenção de infrações penais decorrente das atividades da organização criminosa. Esse requisito oferece ao acusado ou indiciado a possibilidade de contribuir na prevenção de infrações penais, sendo conhecida como “colaboração preventiva”. Cumpre destacar:

“Trata-se de medida de caráter preventivo e protetivo à sociedade. As infrações penais praticadas pelas organizações criminosas são muitas e diversas.

¹⁰ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5º Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Página 151.

Na medida em que for possível agir para preveni-las, haverá indiscutível benefício à sociedade¹¹.”

A seguir, temos requisito referente a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa, previsto no inciso IV do artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, é nada mais, nada menos que um desfecho, pois o objetivo é a recuperação total ou parcial do bem jurídico tutelado, nesse caso estamos diante de uma “colaboração para localização e recuperação de ativos”, prevista no art. 26, §1º, b, da Convenção de Palermo.

Por fim, o último requisito para validade do acordo é a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada, no inciso V do artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013. Nesse caso a preocupação do legislador é com a vida e a integridade física, ou seja, o principal bem jurídico protegido pelo nosso ordenamento jurídico. A integridade física deverá de qualquer forma ser resguardada. Nesse sentido:

“g) localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada: este é um ponto relevante, que merece, de fato, o prêmio avindo da delação. Entretanto, é de aplicação específica, geralmente ao crime de extorsão mediante sequestro ou ao sequestro. De todo modo, encontrar a vítima, no cativo, constitui, por si só, medida de extrema¹².”

Quando qualquer desses requisitos for atingido, o colaborador fará jus ao benefício previsto na da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, não sendo necessária a cumulação, no entanto, nessa hipótese, sua cumulação será sempre de grande valia, pois quanto mais o indiciado ou acusado auxiliar a justiça, maiores serão as chances de aumentar os benefícios concedidos para quem colaborar com a justiça.

3.2. BENEFÍCIOS

Seguindo no 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, temos os benefícios concedidos ao colaborador, sendo esses benefícios a contraprestação do Estado para premiar o co-

¹¹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5º Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Página 152.

¹² NUCCI, Guilherme de Souza. Organização criminosa. 1º Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Página 54.

laborador em troca de suas informações prestadas de forma voluntária. Conforme descreve Luisa Walter da Rosa:

“Um dos meios encontrados para tanto foi a possibilidade de se negociar com integrantes de uma organização criminosa, a fim de que colaborassem com a descoberta, investigação, apuração e punição de crimes que o aparato estatal por si só não deu conta de reprimir. Porém, para garantir a cooperação do agente, tornou-se necessário que a ele fossem oferecidas vantagens, a fim de compensar a confissão da prática de crimes, a “traição” de seus comparsas (e as consequências decorrentes disso, que muitas vezes põe em risco a segurança e a vida do colaborador e de sua família) e a exposição do delator perante a sociedade.¹³”

Esses benefícios estão previstos no caput do artigo 4º, sendo que a colaboração premiada será concedida sempre de forma proporcional de acordo com a eficácia da colaboração. Esses benefícios são: (i) perdão judicial, (ii) redução da pena privativa de liberdade em até 2/3 (dois terços), e (iii) substituição de pena privativa por liberdade por restritiva de direito. Conforme os ensinamentos do Guilherme de Souza Nucci:

“Constatando ter havido a colaboração premiada, o juiz pode tomar uma das seguintes medidas: a) conceder o perdão judicial, julgando extinta a punibilidade; b) condenar o réu colaborador e reduzir a pena em até 2/3. Houve evidente erro pelo não estabelecimento de um mínimo; assim sendo, pode ser de apenas um dia – o que seria uma tergiversação desproporcional aos fins da pena; c) substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, dentre as previstas pelo art. 43 do Código Penal¹⁴.”

A colaboração premiada poderá ser iniciada tanto na fase de investigação quanto em juízo, e caberá ao Ministério Público ou ao Delegado de Polícia, oferecer ao colaborador de acordo com o caso concreto, o benefício que julgar mais adequado.

¹³ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 70.

¹⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. Organização criminosa. 1º Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Página 54.

Podemos observar que o perdão judicial é o maior benefício que poderá ser concedido, pois haverá a extinção da punibilidade do agente, conforme Súmula 18 do STJ:

“A sentença concessiva do perdão judicial é declaratória da extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito condenatório.”

Na hipótese de concessão de perdão judicial, o colaborador não irá cumprir nenhuma pena, ou seja, não terá antecedentes criminais em seu nome. Tudo isso desde que haja voluntariedade e que a colaboração tenha eficácia.

Nesse sentido podemos destacar as palavras do Marcelo Batlouni Mendroni:

“Além do mais, não se poderia imaginar um criminoso confesso envolvido por exemplo em criminalidade organizada pretender ter colaborado ineficientemente com a investigação e receber em troca o perdão judicial. Seria dar muito em troca de nada, e o espírito da Lei é exatamente a contraprestação. Para ter direito ao benefício, voluntariedade não basta, é preciso que seja realmente eficaz¹⁵.”

Essa mesma linha de raciocínio será aplicada na diminuição de pena em até 2/3, e na substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, pois sempre dependerá da eficácia da colaboração. Sempre deverá ser analisado o caso concreto.

Há ainda a previsão do benefício previsto na Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, no artigo 4º, §4, uma espécie de imunidade. Pois existe a possibilidade não oferecimento da denúncia quando o colaborador não for o líder da organização criminosa, ou quando o indiciado ou acusado for o primeiro a prestar a colaboração. Dessa forma, a denúncia não será oferecida pelo Ministério Público, que irá promover o arquivamento do inquérito policial. Nesse sentido:

“Sem oferecimento da Denúncia, não há ação penal – e portanto inexistirá aplicação de “perdão judicial” ou redução da pena. É a aplicação, no sistema processual penal brasileiro, do Princípio da Oportunidade. O Promotor de

¹⁵ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5ª Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Páginas 149 e 150.

Justiça, nesse caso, pode conceder “imunidade” ao colaborador, não o processando criminalmente em relação aos fatos específicos que ele relatar em contribuição ao contexto probatório, e seguindo-se os parâmetros estabelecidos no caput deste artigo. Nada impede, entretanto, eventual propositura de ação penal contra fatos diversos daqueles por ele relatados¹⁶.”

Por fim, existe o benefício previsto na Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, no artigo 4º, §5º¹⁷, nos apresentam que mesmo após a sentença, ainda será possível a apresentação da colaboração premiada, no entanto os benefícios previstos são a possibilidade de redução até a metade ou a progressão de regime.

3.3. DIREITOS

Os colaboradores, no momento da celebração do acordo de colaboração premiada, além de cumprir com os requisitos e ter acesso aos benefícios, também fará jus aos direitos previstos no artigo 5º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, que são eles: 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.

Em relação ao inciso I do artigo 5º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, no que se refere às medidas de proteção, estão previstas na Lei 9.807 de 13 de julho de 1999, mais conhecida como a Lei de Proteção às Vítimas e Testemunhas.

No que se refere ao inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, trata-se de um direito que protege as informações do colaborador. No entanto, deverá respeitar o princípio constitucional da ampla defesa, em caso de outros corréus. Pois essa proteção po-

¹⁶ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5ª Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Página 156.

¹⁷ Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013 em seu art. 4º, § 5º Se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos.

derá impedir a ampla defesa e o contraditório para a defesa dos integrantes da organização criminosa. Nesse sentido podemos destacar as palavras do Guilherme de Souza Nucci:

“Quanto à preservação do nome, qualificação, imagem e outras informações pessoais (inc. II), sem dúvida, possui caráter absoluto no tocante ao público em geral, particularmente em relação à mídia. Porém, jamais poderá ficar oculto da defesa dos outros corréus, criando-se um testemunho secreto, em qualquer identidade. O princípio constitucional da ampla defesa veda o sigilo extremado de provas, permitindo o acesso dos defensores a qualquer meio constante dos autos¹⁸.”

Já o inciso III do artigo 5º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, se refere a um direito para a proteção física do colaborador durante a condução para o fórum. Pois ao colocar todos juntos, o colaborador corre o risco de ser agredido, ou até mesmo morto.

Na mesma linha de raciocínio do inciso anterior, o inciso IV do artigo 5º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, o colaborador deve ser separado dos outros acusados para que não possa ser identificado, pois na hipótese de ser reconhecido poderá colocar em risco a sua vida, ou até de sua família.

O inciso V do artigo 5º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, nada mais é que uma ratificação do previsto no inciso II, pois a intenção é que sua identidade não seja revelada. Alias revelar a identidade, fotografar ou filmar o colaborador, sem sua prévia autorização é crime previsto no artigo 1º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013.

Por fim, temos o inciso IV do artigo 5º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, que prevê o cumprimento de pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados, ou seja, é um direito que visa proteger o colaborador, com o intuito de evitar represálias. Pois como o colaborador delatou seus companheiros de crime, a possibilidade de que ele sofra algum tipo de vingança sempre existirá. Nesse sentido:

¹⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. Organização criminosa. 1º Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Página 66.

“A mais adequada medida de proteção do Estado é separar o delator em certo presídio, e, dentro deste, em ala específica, longe dos demais presos¹⁹.”

3.4. TERMO DE ACORDO

Quando falamos de colaboração premiada, precisamos ter em mente que estamos diante de um negócio jurídico, ou seja, a colaboração premiada é um acordo de vontades entre duas partes, em que de um lado temos o Estado com o objetivo de usar a colaboração como um meio de obtenção de prova, e o colaborador busca uma forma de colaborar para a obtenção de benefícios previstos no 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, nesse sentido:

“Consolida-se, portanto, a colaboração premiada como meio de obtenção de prova, conforme previsão do artigo 3º da Lei 12.850/13, cuja forma seria um acordo consistente em negócio jurídico processual, na espécie contrato, com conteúdo de direito material e processual penal, cujas partes se subrogam a uma série de garantias, direitos, deveres e obrigações, tutelados, pelo ordenamento jurídico brasileiro como um todo²⁰.”

Dessa forma, a formalização do acordo da colaboração premiada se dará mediante a celebração do termo de acordo. Esse termo de acordo está previsto no artigo 6º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, prevendo que o acordo deverá ser 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.

Esse acordo será o meio de validade e vinculação entre as partes, devendo ser obrigatoriamente celebrado por escrito, não sendo aceita a colaboração premiada verbal.

Conforme destacado no inciso I do artigo 6º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, o relato do colaborador remete as circunstâncias referidas nos incisos I a V do artigo 4º desta

¹⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. Organização criminosa. 1º Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Página 68.

²⁰ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 52.

Lei. A partir do acordo firmado, será iniciada a verificação das informações, no caso delas serem consideradas aceitáveis, o acordo seguirá seu curso, no entanto, se essas informações não forem satisfatórias, o colaborador não fará jus aos benefícios²¹.

No que se refere ao inciso II do artigo 6º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, temos a proposta com os benefícios elaborada pelo Ministério Público ou o Delegado de Polícia. Nesse sentido:

“Parece claro, por este dispositivo, que seja Ministério Público, seja Polícia, devam especificar qual o benefício q que se pode chegar em decorrência da colaboração. Evidencia-se mais uma vez que se trata de justiça judiciada e condicionada. É possível, tudo indica, sejam alinhadas várias situações, atingindo-se determinado benefício penal ao colaborador, conforme o grau de constatação de qualidade e quantidade de informações prestadas²².”

Já nos incisos III e IV do artigo 6º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, é destacado que é imprescindível que no acordo tenha as assinaturas do colaborador e seu defensor, bem como dos representantes do Ministério Público, ou do Delegado de Polícia, para que o acordo seja considerado válido²³.

E por último temos o inciso V do artigo 6º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, que prevê a possibilidade de especificar as medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário, ou seja, no momento da elaboração do acordo, o colaborador poderá considerar medidas de proteção, previstas no artigo 15 da Lei 9.807 de 13 de julho de 1999, para sua proteção e de sua família. Nesse sentido:

“Em caso de elaboração de acordo, seja formado pelo Ministério Público ou pela Autoridade Policial, o Estado fica obrigado a fornecer meios e dar cum-

²¹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5º Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Página 164.

²² MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5º Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Páginas 164 e 165.

²³ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5º Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Página 165

primento às medidas de proteção negociadas, sem o que, toda a sistemática de colaboração premiada pode não funcionar a contento²⁴.”

3.5. HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO

Por último, mas não menos importante, trataremos da homologação do acordo de colaboração premiada. Após a celebração do termo de acordo, e as assinaturas previstas nos incisos III e IV do artigo 6º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, o acordo será remetido ao juízo para a homologação. Em nenhum momento das negociações e da formalização do acordo, o Juiz irá participar, conforme previsto no §6º do artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013

No §7º do artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, será remetido ao Juiz o termo de acordo para sua devida homologação. Nessa homologação, o Juiz fiscalizará somente a regularidade, a legalidade e a voluntariedade do acordo, podendo ainda, ouvir sigilosamente o colaborador, sempre na presença de seu defensor.

O Juiz poderá recusar homologar a proposta ou adequá-la ao caso concreto quando não atender a regularidade, a legalidade e a voluntariedade, conforme previsto no §8º do artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013.

Diante disso, podemos destacar as palavras da Luísa Walter da Rosa:

”A participação do juiz limita-se a homologação do acordo, verificando somente a regularidade, legalidade e voluntariedade do mesmo, ou seja, sem adentrar ao mérito das cláusulas e sem fazer juízo de valor, sendo permitida a oitiva sigilosa do colaborador, na presença de seu defensor²⁵.”

Por fim, como a colaboração premiada é um meio de obtenção de prova, nenhuma sentença condenatória poderá ser fundamentada somente nas declarações prestadas pelo colaborador na colaboração premiada, conforme §16º do artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013.

²⁴ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais – 5º Edição. – São Paulo: Atlas, 2015. Página 166.

²⁵ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 26.

4. LIMITES DA NEGOCIAÇÃO DOS BENEFÍCIOS NO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA.

Após essa breve apresentação dos dispositivos da colaboração premiada na Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, iremos abordar nesse capítulo a possibilidade de aplicação outros tipos de benefícios em favor do colaborador, que não estejam previstos na Lei do Crime Organizado, ou seja, se é possível durante a negociação entre as partes, o Estado propor outros benefícios para a realização do acordo de colaboração premiada.

Conforme descrito no capítulo 3.2 deste trabalho, temos alguns dispositivos previstos na Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, mais precisamente no artigo 4º, onde o Estado irá propor um benefício ou prêmio ao indiciado ou acusado que colaborar com a justiça. Esse prêmio será negociado com o integrante da organização criminosa para a celebração do acordo de colaboração premiada. No entanto, a Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, em nenhum momento impôs limites às negociações, e nesse sentido:

“Primeiramente, compete destacar que a Lei das Organizações Criminosas não impôs limites específicos às negociações. Em segundo lugar, é importante sempre ter em mente que o acordo de colaboração premiada está inserido num contexto negocial entre as partes, regido pela autônoma privada, boa-fé objetiva, devido processo consensual, lealdade e eficiência²⁶.”

Podemos entender que a Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013 estabelece quais são os benefícios que poderão ser utilizados, entretanto, não impôs limites para a negociação. No entanto, é necessário que no mínimo, esses limites estejam previstos em lei. Nesse sentido, cabe destacar as palavras da Luísa Walter da Rosa:

“[...] as partes poderiam dispor acerca de benefícios não expressamente previstos em lei, como por exemplo, o estabelecimento de penas fixas, a permissão para que familiares se utilizem de bens que sejam produtos de crime, o afastamento de efeitos extrapenais da condenação, em especial não aplicação de perdimento a determinados bens, que seriam produto de crime, todos estes

²⁶ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 76.

exemplos concedidos em acordos no âmbito da Operação Lava Jato, e homologados pela primeira instância ou pelo STF²⁷.”

No que se refere aos casos concretos, são inúmeros os casos no âmbito da Operação Lava Jato que não seguem os benefícios previstos no artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, mas estão dentro dos limites do ordenamento jurídico.

Para ilustrar, seguem os benefícios da proposta elaborada pelo Ministério Público Federal, do Termo de Colaboração Premiada do Alberto Youssef²⁸, homologado pelo Ministro Teori Zavascki:

“Cláusula 5ª [...] o Ministério Público Federal (MPF) propõe ao acusado, nos feitos acima especificados e naqueles que serão instaurados em decorrência dos fatos revelados por intermédio da presente colaboração, os seguintes benefícios legais, cumulativamente:

[...]

III. o cumprimento pelo COLABORADOR de pena privativa em regime fechado por lapso não superior a 5 (cinco) anos e não inferior a 3 (três) anos, iniciando-se a partir da assinatura do presente acordo e destraindo-se o período já cumprido pelo COLABORADOR a título de prisão provisória após a deflagração da “Operação Lava Jato”;

[...]

V. após o integral cumprimento da pena privativa de liberdade em regime fechado nos termos do inciso III da presente cláusula, a progressão do COLABORADOR diretamente para o regime aberto, mesmo que sem o preenchimento dos requisitos legais, nos termos do art. 4º, §5º, da Lei nº 12.850/2013;

[...]”

²⁷ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 78.

²⁸ <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/01/acordodela%C3%A7%C3%A3oyoussef.pdf>

É possível observar nos incisos III e V da Cláusula 5º do Termo de Colaboração Premiada do Alberto Youssef a progressão do regime fechado para o regime aberto, sendo que essa disposição não está prevista no artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013.

O dispositivo da progressão de regime é um direito de toda a pessoa que foi condenada por algum crime com pena privativa de liberdade, previsto na forma do art. 33, §2, do Código Penal, ou seja, como o acordo de colaboração é uma negociação, e o principal objetivo é a contribuição para a resolução do crime, podemos entender que os benefícios que não estão previstos no artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, poderão ser utilizados, desde que estejam previsto no ordenamento jurídico brasileiro.

Para reforçar a ideia, apresentamos agora os benefícios da proposta elaborada pelo Ministério Público Federal, do Termo de Colaboração Premiada do Paulo Roberto da Costa²⁹, homologado pelo Ministro Teori Zavascki:

“Cláusula 5º. [...] o Ministério Público Federal (MPF) propõe ao acusado os seguintes benefícios legais, cumulativamente:

I. Pleiteará que, pelos crimes que são objeto do presente acordo, o acusado fique sujeito à continuidade da prisão cautelar e a penas criminais nos termos seguintes:

[...]

b) após cumprido o período de prisão domiciliar (cautelar ou penal), existindo sentença condenatória transitada em julgado, o cumprimento de parte da pena privativa de liberdade imposta em regime semi-aberto, em período de zero a dois anos, a ser definido pelo Juízo tomando em consideração o grau de efetividade da colaboração;

c) após cumprido o período de prisão em regime semi-aberto, o restante da pena será cumprida em regime aberto até o seu total cumprimento;

[...]”

²⁹ <https://s.conjur.com.br/dl/acordo-delacao-premiada-paulo-roberto.pdf>

Como no caso do Alberto Youssef, é possível observar nas alíneas b e c da Cláusula 5º do Termo de Colaboração Premiada do Paulo Roberto da Costa a progressão do regime semi-aberto para o regime aberto.

Para concluir, podemos finalizar com as palavras da Luísa Walter da Rosa:

“É claro que a Constituição Federal e o ordenamento jurídico como um todo devem ser respeitados, mas considerando os caminhos que o instituto pode levar, faz-se necessário uma delimitação legal mais objetiva de até onde se pode ir³⁰.”

5. CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto no decorrer deste trabalho, foi possível observar que a Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013 trouxe diversos dispositivos relativos à colaboração premiada, observando desde os requisitos, benefícios e direitos do colaborador, bem como a formalização do termo de acordo de colaboração premiada e sua devida homologação pelo Judiciário Brasileiro.

Não obstante, no tocante às negociações do acordo de colaboração premiada só poderá ser realizada entre as partes, ou seja, o investigado com seu defensor, e o membro do Ministério Público, ou do Delegado de Polícia conforme previsto no artigo 4º, §6º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013. O Juiz em nenhum momento participará da elaboração do acordo de colaboração premiada, sua função será a de homologar o acordo judicial conforme previsto no artigo 4º, §7º do referido instituto.

Chegamos à conclusão de que a colaboração premiada é tanto um meio de obtenção de prova, quando o colaborador preenche os requisitos previstos no artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, quanto um meio de instrumento de defesa do colaborador, ao ser beneficiado pelos prêmios previstos no mesmo artigo 4º do referido instituto.

Tanto é, que em relação dos benefícios da colaboração premiada, sejam eles: (i) perdão judicial, (ii) redução da pena privativa de liberdade em até 2/3 (dois terços), e (iii) substi-

³⁰ ROSA, Luísa Walter da. Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador. Florianópolis: EMais, 2018. Página 79.

tuição de pena privativa por liberdade por restritiva de direito, também previstos no artigo 4º da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, haverá a possibilidade de extrapolar os limites desses benefícios expostos acima, como é o caso da progressão do regime de pena, benefício esse que foi utilizado diversas vezes durante as colaborações premiadas prestadas durante a Operação Lava a Jato, desde que estejam previstos no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Portanto, é através da Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, que estão definidos os procedimentos para a elaboração do acordo de colaboração premiada.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Lei nº 12.850 de 02 de agosto de 2013, disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais** – 5ª Edição. – São Paulo: Atlas, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização criminosa**. 1ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013

ROSA, Luísa Walter da. **Colaboração premiada: a possibilidade de concessão de benefícios extralegais ao colaborador**. Florianópolis: EMais, 2018.

Termo de Colaboração Premiada do Alberto Youssef, disponível em:

<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/01/acordodela%C3%A7%C3%A3oyoussef.pdf>

Termo de Colaboração Premiada do Paulo Roberto Costa, disponível em:

<https://s.conjur.com.br/dl/acordo-delacao-premiada-paulo-roberto.pdf>

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