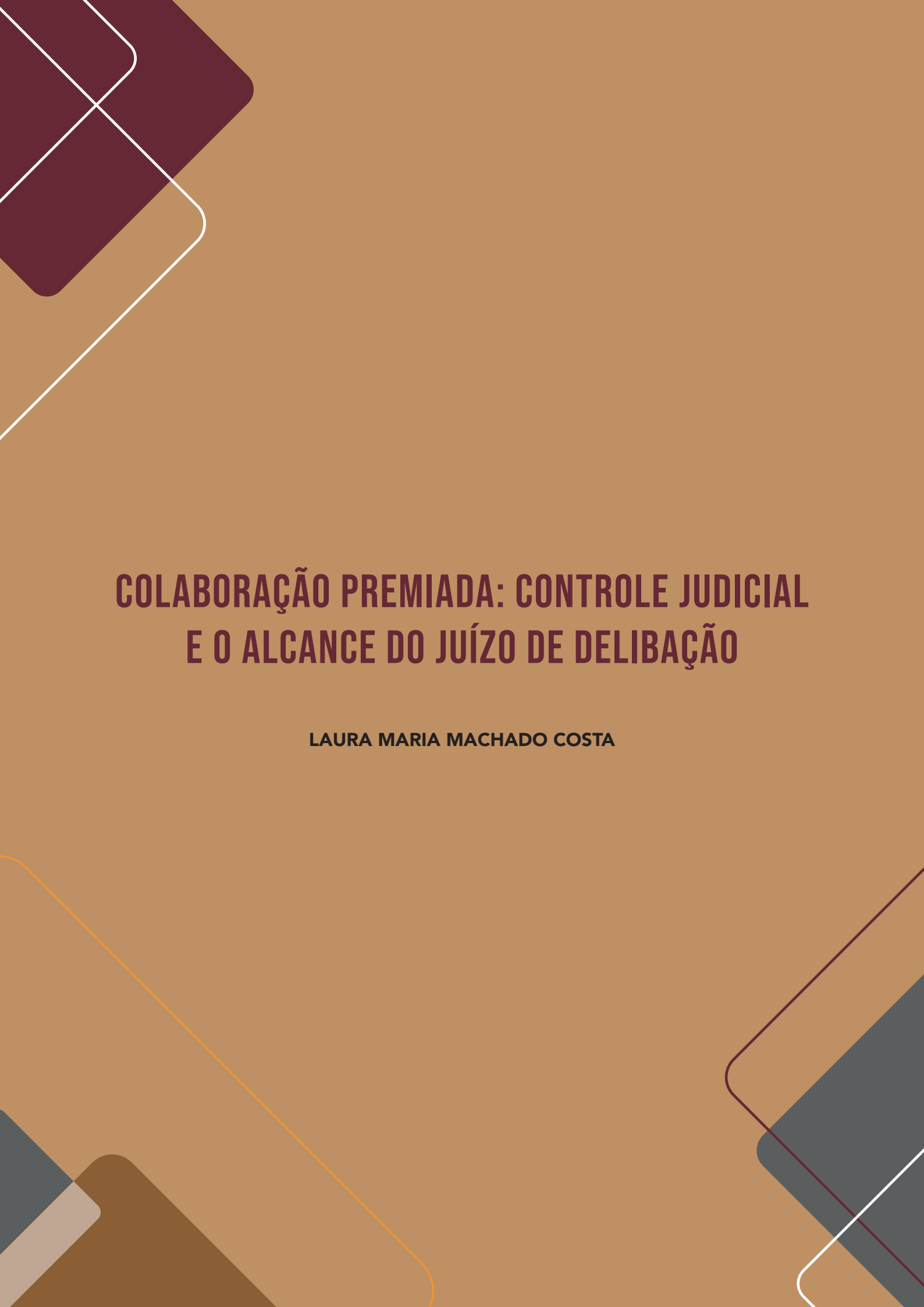




COLABORAÇÃO PREMIADA: CONTROLE JUDICIAL E O ALCANCE DO JUÍZO DE DELIBAÇÃO

LAURA MARIA MACHADO COSTA

COLABORAÇÃO PREMIADA: CONTROLE JUDICIAL E O ALCANCE DO JUÍZO DE DELIBERAÇÃO

LAURA MARIA MACHADO COSTA

PROFESSOR ORIENTADOR: ROGÉRIO FILIPPETTO DE OLIVEIRA

RESUMO: O principal escopo desta pesquisa é analisar os limites do controle judicial no exame das condições de validade do acordo de colaboração premiada para fins de concessão de eficácia ao acordo. No intuito de alcançar a finalidade proposta, inicia-se o estudo do instituto e sua natureza jurídica, frente à sindicabilidade judicial do acordo na fase homologatória, passando-se pelas noções de eficácia e efetividade da colaboração premiada, bem como pela análise judicial efetiva sobre a adequação dos benefícios pactuados e dos resultados projetados pelo juízo homologatório, dentre outros requisitos. Além disso, aborda-se o decidido pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da QO Pet. 7074/DF, cujos reflexos, com frequência, são discutidos pelos próprios integrantes da Corte a cada julgamento que debate os limites do papel do julgador. Procura-se, ainda, compreender o tratamento dado ao assunto no direito estadunidense e no italiano, comparando-os com o regramento de amparo à justiça premial no Brasil. Por fim, adentra-se nos poderes negociais do órgão de acusação e seus contornos, frente ao sistema acusatório, bem como as formas de controle das decisões relacionadas à negociação. O estudo foi desenvolvido com metodologia jurídico-teórica e raciocínio dedutivo, com a técnica da pesquisa jurídica – propositiva, assentada em levantamento bibliográfico e documental, com consulta às normas jurídicas e a julgados. Concluiu-se que o acordo de colaboração premiada seria apenas uma proposta de sentença a ser modelada ao término do processo, momento em que seria possível ao julgador aferir, de fato, a eficácia da colaboração prestada, e não na fase de homologação da avença, em que a discordância poderia submeter-se ao controle interno do órgão de acusação, *ex vi* do art. 28 do Código de Processo Penal.

PALAVRAS-CHAVE: Colaboração Premiada. Controle Judicial. Sistema Acusatório.

ABSTRACT: This work has as its main scope to analyze the judicial control limits in examining the validity conditions of the awarded collaboration agreement for the purposes of granting effectiveness to the agreement. In order to achieve the proposed purpose, the study begins with the legal nature of the institute, given the judicial syndication of the agreement in the approval phase, including the notions of efficiency and effectiveness of awarded collaboration, as well as impossibility of effective judicial analysis of the adequacy of the agreed benefits and the results projected by the ratifying court, among others. Additionally, it is sought to understand the national norms that deal with the subject, which constitute rules to support pretrial justice. In addition, this work considers what was decided by the Brazilian Supreme Court, on the occasion of the judgment of the QO Pet. 7074/DF, whose reflections are often iteratively discussed by the members of the Court themselves at each trial that debates the limits of the judge's role. With the aim of seeking to understand the treatment given to the subject in other in other legal systems, the research goes into the Italian and the American law, comparing them with the rules supporting pretrial justice in Brazil. Finally, the research goes into the negotiating powers of the prosecutor and its contours, in relation to the accusatory system, as well as the forms of control of decisions related to negotiation. The study was developed with legal-theoretical methodology and deductive reasoning, with the propositional research technique, based on a bibliographical and documentary survey, with reference to the legal norms and judgments. It was concluded that the awarded collaboration agreement would only be a proposal of a sentence to be modeled at the end of the legal action, at which point it would be possible for the judge to actually assess the effectiveness of the collaboration provided, and not at the stage of approval of the agreement, in which the disagreement should be submitted to the internal control of the prosecution body, *ex vi* of art. 28 of the Brazilian Criminal Procedure Code.

KEYWORDS: Awarded Collaboration. Judicial Control. Accusatory System.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS:

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade AgRg – Agravo Regimental
ANPP – Acordo de Não Persecução Penal ARE – Recurso Extraordinário com Agravo art. – Artigo
AO – Ação Originária
CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos CR/88 – Constituição da República de 1988
des. – Desembargador
CPP – Código de Processo Penal DOJ – Department Of Justice
DPA – Deferred Prosecution Agreement EDcl – Embargos de Declaração
GAECO – Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado HC – *Habeas Corpus*
IN – Instrução Normativa Min. – Ministro
MPMG – Ministério Público do Estado de Minas Gerais nº. – Número
NPA – Non Prosecution Agreement ONU – Organização das Nações Unidas Pet – Petição
p. – Página PR – Paraná
QO – Questão de Ordem REsp – Recurso Especial RJ – Rio de Janeiro
RHC – Recurso Ordinário em *Habeas Corpus*
RS – Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO	176
2 - NATUREZA JURÍDICA DA COLABORAÇÃO PREMIADA	177
2.1 - COLABORAÇÃO COMO NEGÓCIO JURÍDICO	178
2.2 - COLABORAÇÃO COMO MEIO DE PRODUÇÃO DE PROVA	179
3 - REQUISITOS DO ACORDO PREVISTO NA LEI N.º 12.850/2013	180
3.1 - REGULARIDADE.....	181
3.2 - LEGALIDADE	182
3.3 - VOLUNTARIEDADE.....	184
3.4 - ADEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS E DOS RESULTADOS – PACOTE ANTICRIME.....	186
4 - MODELOS DE CONTROLE JUDICIAL DA JUSTIÇA PREMIAL.....	187
4.1 - NO DIREITO ITALIANO – CIVIL LAW.....	188
4.2 - NO DIREITO ESTADUNIDENSE – COMMON LAW	191
5 - COLABORAÇÃO PREMIADA NO SISTEMA ACUSATÓRIO	193
5.1 - DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO MINISTÉRIO PÚBLICO	194
5.2 - CONTROLE INTERNO DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO	196
6 - CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	198
REFERÊNCIAS	199

1 - INTRODUÇÃO

Presente no cenário nacional desde a década de 70 do século passado, a criminalidade organizada intensificou-se a partir do século XXI, com a globalização, a ascensão da tecnologia e seu uso amplo, tanto na comunicação quanto na difusão de informações. Nesse contexto, surge o instituto da colaboração premiada, com apoio de grande parte da população às investigações, sobretudo porque, ao trazerem ao conhecimento das autoridades crimes que antes se encontravam desconhecidos, praticados por agentes supostamente inalcançáveis pelo Estado, reduzem a sensação de impunidade que assola a sociedade brasileira, em especial quanto aos atos criminosos que geram significativo prejuízo ao erário.

Essa posição de valorização do instituto tem ecoado no Supremo Tribunal Federal, que vem, de forma recorrente, proferindo decisões de forma a respeitar o pactuado, sem imiscuir em seu conteúdo, não cabendo ao julgador o lugar das partes na realização do juízo de conveniência e oportunidade do acordo, o qual se relaciona com critérios de estratégia acusatória e investigativa.

Porém, para fins do presente trabalho, interessam especialmente os limites de discricionariedade do Ministério Público para negociar frente à delimitação da cognição do controle judicial, na análise dos balizadores para homologação da colaboração premiada, mormente quando o acordo é proposto na fase investigatória.

O objetivo geral da pesquisa é verificar os limites do controle judicial no exame das condições de validade do acordo de colaboração premiada para fins de concessão de eficácia ao acordo.

Quanto aos objetivos específicos, busca-se apresentar a impossibilidade de análise judicial efetiva sobre a adequação dos benefícios pactuados e dos resultados projetados pelo juízo homologatório, analisar aspectos da discricionariedade tecnicamente vinculada do juízo homologatório, em observância ao sistema acusatório, analisar os aspectos do controle judicial na justiça penal negocial à luz do ordenamento jurídico brasileiro e indicar a existência de mecanismos de controle já previstos no ordenamento jurídico brasileiro, destinados a evitar abusos.

Nessa ótica, construiu-se a seguinte questão: considerando os requisitos de existência e validade

de da colaboração premiada, indicados na Lei nº. 12.850/2013, especialmente com as alterações inseridas pela Lei nº. 13.964/19, indaga-se se, no exercício do dever de analisar sua adequação, o juízo homologatório poderia culminar em um exame de mérito do acordo, desprestigiando o sistema acusatório.

Com a finalidade de se atingir solução à referida pergunta, utiliza-se a abordagem jurídico-teórica, com a técnica da pesquisa exploratória assentada em levantamento bibliográfico e documental (artigos científicos divulgados em meio eletrônico), bem como em consulta às normas jurídicas e aos sítios eletrônicos de jurisprudência.

O tema é trabalhado em quatro capítulos: nos capítulos iniciais, aborda-se o aporte teórico necessário para a melhor compreensão do assunto de forma interdisciplinar; e o capítulo final e a conclusão são utilizados para a tentativa de resposta à questão proposta.

Dessa maneira, no capítulo 2 aborda-se a dupla configuração do instituto, não sendo apenas elemento da justiça criminal negocial, mas sim multifacetado, que abrange negociação e meio de prova.

O caráter do capítulo 3 é jus normativo. Primeiramente, discorre-se sobre aferição do preenchimento dos requisitos do §4º do art. 7º da Lei nº. 12.850/2013, ou seja, analisam-se os elementos de controle do negócio jurídico para dotá-lo de eficácia. Nesse item, aborda-se o controle judicial dos acordos de colaboração premiada, na fase homologatória, como decidido pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Agravo Regimental Pet 7074, utilizado como chave de leitura (marco teórico) na presente pesquisa.

Na mencionada decisão, firmou-se o entendimento de que o juízo sobre os termos do acordo de colaboração, seu cumprimento e sua eficácia, conforme preceitua o art. 4º, § 11, da Lei n. 12.850/2013, dá-se por ocasião da prolação da sentença, não se impondo na fase homologatória tal exame previsto pela lei como controle jurisdicional diferido, sob pena de malferir a norma prevista no § 6º do art. 4º da referida Lei n. 12.850/2013.

No capítulo 4, aborda-se o tratamento dado ao assunto no direito estadunidense e no italiano, comparando-os com o regramento de amparo à justiça premial no Brasil.

E no capítulo 5 abordam-se os poderes do Ministério Público brasileiro na persecução penal, podendo presidir as investigações, de modo a conduzir as negociações. Ainda, analisam-se as possibilidades de controle interno a ser exercido pelo órgão ministerial sobre os acordos de colaboração.

Por fim, na conclusão, a partir da retomada da argumentação empregada, sistematizam-se as reflexões operadas por meio do presente trabalho.

Nesse contexto, a intenção da pesquisa é demonstrar a importância da discussão das questões que envolvem o controle judicial do acordo de colaboração premiada, prestigiando a limitação do juízo de delibação, sob pena de, além de esvaziar o instituto, desestimular sua utilização, em detrimento de um processo penal eficiente e democrático no combate à criminalidade organizada.

2 - NATUREZA JURÍDICA DA COLABORAÇÃO PREMIADA

A busca da verdade, orientada por um processo de reconstrução histórica dos fatos pretéritos, apresenta diferentes formas de manifestação, subdividindo-se em verdade material ou real, isto é, aquela que, motivada pelo interesse público, descortina os fatos tal como ocorreram e não como as partes desejam demonstrar; e formal ou processual, entendida como a reprodução jurídica do fato, exaurindo-se nas provas e manifestações trazidas aos autos pelas partes.

Da confrontação do processo civil e do penal, decorre a necessidade de distinguir verdade real/material e verdade formal, já que naquela impera o *quod non est in actis non est in mundo*, enquanto nesta, por estarem em jogo bens jurídicos tutelados de especial relevância, como a liberdade e o *jus puniendi* do Estado, a matéria probatória é mais ampla, insubstituível para se infirmar a culpabilidade dos agentes (FILIPPETTO; ROCHA, 2017, p. 134).

Contudo, justamente por existirem, no processo penal brasileiro, dispositivos que se aproximam da lógica do sistema inquisitório, como o art. 156¹, é preciso cautela para não cruzar a linha que

divide tais modelos na utilização da colaboração premiada como meio de obtenção de prova e instituto negocial no âmbito da justiça criminal, advindo de uma especialização legal para a eficiência persecutória da criminalidade organizada, tendo-se como vetor a verdade real.

E a cautela deve se voltar a nenhuma participação do julgador na negociação e ao menor controle judicial sobre o acordo submetido à negociação, bem como a atenta análise das provas de corroboração produzidas pelo próprio órgão de acusação, não podendo uma sentença volta apenas ao depoimento prestado pelo colaborador, o que ficou expresso na Lei 12.850/2013, com o advento do Pacote Anticrime.

Assim, inserida no ordenamento jurídico pátrio como instrumento necessário e eficaz à busca da mencionada verdade, em sua concepção real ou material, mormente porque no contexto das organizações criminosas vigora entre seus integrantes a “lei do silêncio”, a colaboração premiada tem como objetivo o ingresso cognitivo dos órgãos de persecução penal na atuação estruturada, orquestrada pelo grupo criminoso.

Assim, a colaboração premiada não configura apenas elemento da justiça criminal negocial, mas sim instituto multifacetado, que abrange negociação e acordo, pesquisa de prova, meio de prova e elemento de prova, se considerada a confissão do colaborador e suas declarações em juízo.

Inicialmente, a natureza dos acordos de colaboração foi definida na jurisprudência, tendo o Supremo Tribunal Federal, no HC n.º 127483/PR, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, assentado que:

[...] A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova”, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração. (BRASIL, 2022a).

Reconhecendo ser a colaboração premiada uma via para obtenção de benefícios para o colaborador, mediante acordo (negócio jurídico

1 Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício:

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;

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

processual), tendo como resultado o fortalecimento da acusação (meio de obtenção de prova), o Pacote Anticrime, consubstanciado na Lei nº. 13.964/2019, introduziu o art. 3º-A na Lei nº. 12.850/2013, definindo, de forma clara, que “o acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos”.

Assim, importante verificar cada aspecto dessa dualidade na natureza da colaboração premiada, para melhor compreensão dos limites da discricionariedade em seus termos e do controle judicial sobre eles.

2.1 - COLABORAÇÃO COMO NEGÓCIO JURÍDICO

Um dos aspectos da colaboração premiada é o fato de ter natureza de negócio jurídico que se firma entre ambas as partes interessadas, gerando direitos e obrigações entre as partes celebrantes, o que o distingue, inclusive, do instituto da delação premiada, prevista em diversos dispositivos no ordenamento jurídico brasileiro, já que esta é ato apenas do acusado, a exemplo do art. 1º, §5º, da Lei nº. 9.613/1998, que dispõe sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores, e do art. 14 da Lei nº. 9.807/99, que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas.

Cabe salientar, contudo, que o instituto da colaboração premiada não se confunde com o próprio acordo nele inserido, materializado por termo escrito, de acordo com o art. 6º da Lei nº. 12.850/2013; isso porque não pode ser assimilado ou resumido a um mero ajuste bilateral formalizado ou negócio jurídico, já que esses, como explanado por Pereira (2020, p. 128), “são os atributos do acordo enquanto mero ato da colaboração, mas não das diversas etapas da colaboração premiada”.

A colaboração, entendida então como negócio jurídico bilateral, oneroso, assim o é porque, na contraposição de interesses, a acusação renuncia à possibilidade de obtenção de uma condenação mais severa – ou até mesmo ao oferecimento de denúncia, ex vi do §14º do art. 4º da Lei nº. 12.850/2013 –, e o acusado/investigado, no ato

de colaborar efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, produzindo resultados, renuncia, na presença de seu defensor, à vedação à autoincriminação, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade.

Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal, conforme consta no Informativo 796 de 2015, firmou entendimento acerca dos requisitos para atestar a validade do negócio jurídico compreendido na colaboração premiada, quais sejam: “1) a declaração de vontade do colaborador for a) resultante de um processo volitivo; b) querida com plena consciência da realidade; c) escolhida com liberdade e d) deliberada sem má-fé; e 2) o seu objeto for lícito, possível, determinado ou determinável”². (BRASIL, 2015).

À colaboração, devem-se aplicar, então, também institutos comuns à negociação de sentença criminal, ou seja, além da obrigatoriedade de cumprimento daquilo que fora estabelecido, mas ainda a voluntariedade e a compreensão de seus termos.

Destarte, considerando a natureza de negócio jurídico personalíssimo, há que ser consideradas algumas situações decorrentes dessa conceituação dos acordos de colaboração, como a impossibilidade de impugnação de seus termos por coautor ou partícipe do crime, a não ser que seja caso de homologação sem respeito à prerrogativa de foro, o eventual descumprimento de acordo anterior não invalidar pacto atual e o acordo de colaboração poder dispor sobre efeitos extrapenais de natureza material da condenação (MASSON; MARÇAL, 2021, p. 179).

Importante ressaltar que negócio jurídico é todo fato jurídico consistente em declaração de vontade, a que, atendidos os pressupostos de existência, validade e eficácia, gerará efeitos; no entanto, com relação à colaboração premiada, estamos diante de um negócio jurídico de caráter processual.

Assim, tratando-se a colaboração premiada de um negócio jurídico processual, uma vez que seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, caberá ao juiz, no ato de homologação (decisão de natureza declaratória), em um juízo de prelibação, afastado da cognição sobre o mérito, reconhecer que

² Excertos do Informativo 796 STF, de 24 a 28 de agosto de 2015.

o acordo (ato negocial) está formalmente perfeito e a vontade das partes foi manifestada de modo regular, conferindo-lhe eficácia.

Tal controle, repise-se, horizontal, também se justifica em razão da característica multifacetada da colaboração premiada que, embora entendida como negócio processual, não afeta apenas o direito processual penal, mas também o direito material, no que tange às sanções premiais.

Entretanto tais efeitos não são específicos do instituto da colaboração, já que a delação premiada prevista em diversos dispositivos legais no ordenamento jurídico brasileiro tem como objetivo isentar ou atenuar a pena do delator, independentemente da existência de negociação com o Ministério Público, constituindo elemento de prova. Mesmo nesse último ponto, em se tratando da sua natureza jurídica de meio de produção de prova, o instituto da colaboração premiada tem suas especificidades, como será exposto a seguir.

2.2 - COLABORAÇÃO COMO MEIO DE PRODUÇÃO DE PROVA

De início, há que ser compreendida a distinção entre fonte de prova, meio de prova e meio de obtenção de prova, este último integrando a natureza jurídica da colaboração premiada. Fonte de prova é o que fornece resultado apreciável para a decisão judicial, logo seriam,

por exemplo, um arquivo digital ou uma pessoa da qual se poderá obter informações relevantes ao processo; enquanto o meio de prova é o acesso a esta informação – documental, digital, depoimentos, dentre outros. Já o meio de obtenção de prova trata-se do caminho, do modo de acesso aos meios de prova, sejam pessoais, sejam reais.

Na Lei nº. 12.850/2013, estão identificados diversos meios de obtenção de prova, como a figura do agente infiltrado (art. 10) e da colaboração premiada (art. 3º-A), enquanto no Código de Processo Penal brasileiro, há disposição sobre a medida de busca e apreensão no título VII, que trata das provas, e no título I, juntamente com outros meios de prova, nas disposições sobre o juiz das garantias, introduzido pelo Pacote Anticrime,

Assim, trata-se a colaboração premiada de meio de produção de prova específico, como defendido por Filippetto e Rocha (2017, p. 135):

[...] como as demais espécies desse gênero, não se presta a ser usada para a prova de outras modalidades delituosas, senão aquelas enfeixadas na Lei de Crime Organizado. Muito embora se deva reconhecer que o procedimento previsto na Lei 12.850/2013 estabelece um rito a ser seguido nos demais casos onde se prevê a colaboração, como acontece com a Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei 9.613/98, art. 1º, §5º).

Contudo, com relação ao entendimento de que a colaboração seria meio de prova específico, cabe pontuar que o Superior Tribunal de Justiça, no HC 582678/RJ, em julgado publicado em 21 de junho de 2022, decidiu que não só os crimes praticados por organização criminosa são capazes de gerar o benefício da colaboração, considerando que “[...] não há como desconsiderar a hipótese de que o *dominus litis* forme nova convicção, ou que elementos de prova supervenientes lastreiem futura acusação pelo crime de organização criminosa”. De qualquer forma, o instituto, de fato, está previsto em legislação especial.

Saliente-se que as meras declarações, prestadas por força do acordo de colaboração premiada, são inábeis para se chegar a um resultado condenatório, ou até mesmo para decretação de medidas cautelares pessoais ou reais e recebimento da denúncia, consoante o disposto no §16 do art. 4º da Lei nº. 12.850/2013, já que não constituem, por si só, resultado probatório.

Ainda, o art. 3º-C, §3º, da Lei 12.850/13, introduzido pelo Pacote Anticrime, vedou expressamente a delação de fatos que não tenham contado com a participação direta do delator, ou seja, a denominada em muitos julgados do STJ, como no do EDcl no AgRg no AREsp 2.359.066, de *hearsay testimony*, referindo-se àquela pessoa que não viu ou presenciou o fato e tampouco teve contato direto com o que estava ocorrendo, mas tão somente ouviu a respeito por meio de terceiros.

Importante destacar, todavia, que, assim como no sentido jurídico da categoria no Direito norte-americano, de onde ele supostamente teria sido extraído, tal espécie de testemunha não é proibida no ordenamento brasileiro, de modo geral, apenas necessitam de confirmação e indi-

cação da fonte direta, como bem pontuado por Suxberger (2024, p. 7):

[...] a regra geral que impõe a exclusão de *hearsay* não deriva da falta de credibilidade da declaração que se distancia da fonte pela qual o declarante tomou conhecimento do que afirma. A razão é outra: trata-se de limitação de produção de prova oral que deriva da dificuldade de confronto quanto ao fato trazido pelo *hearsay*. Afastando-se o risco de que se trate de declaração inventada, criada ou carente de embasamento, tal como ocorre no Direito brasileiro, é admissível e, mais, é digno de credibilidade o relato trazido por testemunha que diz sobre fato de que tomou conhecimento por ouvir dizer.

É preciso compreender, então, que as obrigações assumidas pelo colaborador vão além de prestar declarações sobre fatos “ilícitos para os quais concorreu e que tenham relação direta com os fatos investigados”, mas também auxiliar nas investigações, identificando autores, coautores e partícipes, revelando a estrutura hierárquica e a divisão de tarefas das organizações criminosas, indicar o produto e/ou o proveito das infrações penais, para recuperá-lo, fornecer documentos, papéis e escritos, fotografias, bancos de dados, arquivos eletrônicos, senhas de e-mails de que disponha, quer sob a guarda de terceiros sob suas ordens, e outras provas materiais acerca dos delitos afetos à colaboração, sem mencionar o dever de sigilo sobre o conteúdo da colaboração (confidencialidade) e de renúncia à garantia contra a autoincriminação e ao direito ao silêncio.

Tanto é assim que consta na Orientação Conjunta n.º 01/2018 do Ministério Público Federal, da 2ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão – Combate à Corrupção, que cada termo próprio (anexo) de colaboração deverá relacionar-se com cada fato típico ou conjunto de fatos ligados, devendo a defesa “instruir a proposta de colaboração e os anexos com os fatos adequadamente descritos, com todas as suas circunstâncias, indicando as provas e os elementos de corroboração” e, ainda:

[...] 14. Desde o início das tratativas, o Membro do Ministério Público Federal deve se preocupar em analisar se os fatos apresentados pelo colaborador estão suficientemente corroborados por outros elementos probatórios, inclusive externos e em poder de terceiros, ou se serão passíveis de corroboração, tendo em vista as técnicas de investigação normalmente desenvolvidas, observando-se o disposto no art. 4º, § 16, da Lei 12.850/2013. (BRASIL, 2018a).

Assim, realizado o termo de recebimento da proposta, além do termo de confidencialidade e, por fim, terminadas as tratativas com a assinatura do acordo, precedido ou não de instrução, o que se levará ao conhecimento do juiz para homologação (ou não) é tão somente a aprovação da negociação, nos aspectos da regularidade, voluntariedade e legalidade, não podendo o magistrado imiscuir-se no conteúdo das declarações do delator.

Tal se justifica, inclusive, pelo fato de que o objeto do acordo homologado não configura, por si só, a própria prova em si. Esta sim, compreendida como de corroboração das delações, será submetida ao contraditório, garantida a ampla defesa, e apreciada na decisão final, submetida a controle judicial vertical, já que se verificarão o seu conteúdo e os resultados efetivamente produzidos.

3 - REQUISITOS DO ACORDO PREVISTO NA LEI N.º 12.850/2013

Considerando que o negócio jurídico firmado existe e é válido (não sendo nulo nem anulável), a sua homologação virá para conferir-lhe eficácia, por meio da análise de seus fatores; afinal, só pode ser eficaz o que é apto a produzir efeitos.

Dessa forma, submetido o acordo de colaboração premiada ao Judiciário, busca-se a aferição do preenchimento dos requisitos do §4º, art. 7º, da Lei n.º. 12.850/2013; ou seja, busca-se o controle do negócio jurídico para dotá-lo de eficácia e não a aferição da efetividade da colaboração – que é atribuição do órgão acusador avaliar, como mera expectativa, na fase de homologação – e que norteará justamente a decisão de celebrar, ou não, o acordo.

Destarte, recebido o acordo, o julgador não emite qualquer juízo de valor sobre as declarações prestadas pelo colaborador e suas qualidades pessoais, tampouco sobre culpabilidade dos delatados, já que o instituto é voltado para o interesse da persecução penal e para a perspectiva de reduzir os danos causados pelos crimes que orientam a sua razão de ser.

No que diz respeito às cláusulas acordadas, numa postura equidistante, o julgador, verificando o preenchimento dos requisitos legais, deverá homologar o acordo; contudo, em respeito ao modelo acusatório, o Pacote Anticrime alterou o

§8º do art. 4º da Lei 12.850/2013, dispondo que “o juiz poderá recusar a homologação da proposta que não atender aos requisitos legais, devolvendo-a às partes para as adequações necessárias”.

Passou a ser vedada, portanto, a alteração de ofício pelo magistrado das cláusulas do documento ou a adequação de seus termos; entretanto ainda há questionamentos acerca dessa possibilidade de remessa do acordo de colaboração premiada para as partes, notadamente por se tratar de um entendimento do julgador da necessidade de alteração em pontos que, não raro, podem configurar uma ingerência no acordo, assunto que será discutido adiante.

Homologado o acordo em sua integralidade, o magistrado declara sua validade, assim, “[...] ocorrendo a colaboração nos termos pactuados e sendo ela eficaz, em princípio devem ser outorgadas ao réu colaborador as vantagens que lhe foram prometidas” (CANOTILHO, 2017, p. 150).

Adentrando na particularidade de cada requisito elencado no mencionado dispositivo legal, podem-se perceber os limites do mencionado controle a ser exercido pela autoridade judicial e alguns impasses trazidos pelo advento do Pacote Anticrime, a Lei nº. 13.964/2019, ao incluir a adequação dos benefícios e resultados no dispositivo que trata da homologação dos acordos, que poderia ser visto, inclusive, como um efeito *backlash*³ no Congresso Nacional, em razão dos avanços ocorridos no enfrentamento ao crime organizado, sobretudo envolvendo grandes empresários e figuras da política, desde que o instituto passou a ser amplamente utilizado, notadamente a partir da edição da Lei 12.850/2013.

3.1 - REGULARIDADE

O primeiro requisito a ser apreciado no controle exercido pelo juízo homologatório do acordo é a regularidade deste, ou seja, se foi seguida a forma

imposta pela lei, qual seja: termo escrito constando todas as especificações exigidas e cláusulas expressas/claras, a presença do advogado com poderes especiais. Nesse último ponto, importante consignar que a Lei 14.365/22 adicionou o § 6º-I ao artigo 7º do Estatuto da Advocacia, estabelecendo que é vedado ao advogado fechar acordos de colaboração premiada contra quem seja ou tenha sido seu cliente, sob pena de sofrer penalidade disciplinar e pena prevista no art. 154 do Código Penal, por violação do segredo profissional.

Destaque-se que o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, em seus artigos 37 e 34, VII, é expresso no sentido de que “o sigilo profissional cederá em face de circunstâncias excepcionais que configurem justa causa, como nos casos de grave ameaça ao direito à vida e à honra ou que envolvam defesa própria”, bem como não haverá violação do sigilo profissional pelo advogado quando presente a justa causa. Inclusive, quanto ao crime de violação de segredo profissional (art. 154 do CP), este não estará configurado quando houver justa causa.

Numa leitura sistemática e constitucional do disposto no §6º-I do artigo 7º do Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, percebe-se que nenhum dos mencionados dispositivos foram revogados pela Lei 14.365/2022, de modo a permitir a colaboração premiada do advogado quando houver justa causa, como é o caso de utilização do instituto em seu favor, como mecanismo de autodefesa.

Assim, como indicado por Capez (2017, p. 219), “no exame da regularidade do acordo de colaboração, deverá o juiz i) aferir a presença dos elementos de existência do negócio jurídico e ii) realizar o controle da estrutura formal do instrumento negocial”, podendo ser entendida aqui a necessidade de análise judicial da existência do objeto do acordo, ou seja, da descrição das obrigações e da sanção premial, bem como da clareza das cláusulas, contudo sem adentrar no conteúdo de suas disposições ou do que for delatado.

3 Definição dada por Marmelstein (2016, p. 06) “(1) Em uma matéria que divide a opinião pública, o Judiciário profere uma decisão liberal, assumindo uma posição de vanguarda na defesa dos direitos fundamentais. (2) Como a consciência social ainda não está bem consolidada, a decisão judicial é bombardeada com discursos conservadores inflamados, recheados de falácias com forte apelo emocional. (3) A crítica massiva e politicamente orquestrada à decisão judicial acarreta uma mudança na opinião pública, capaz de influenciar as escolhas eleitorais de grande parcela da população. (4) Com isso, os candidatos que aderem ao discurso conservador costumam conquistar maior espaço político, sendo, muitas vezes, campeões de votos. (5) Ao vencer as eleições e assumir o controle do poder político, o grupo conservador consegue aprovar leis e outras medidas que correspondam à sua visão de mundo. (6) Como o poder político também influencia a composição do Judiciário, já que os membros dos órgãos de cúpula são indicados politicamente, abre-se um espaço para mudança de entendimento dentro do próprio poder judicial. (7) Ao fim e ao cabo, pode haver um retrocesso jurídico capaz de criar uma situação normativa ainda pior do que a que havia antes da decisão judicial, prejudicando os grupos que, supostamente, seriam beneficiados com aquela decisão.”

Todavia, não é ilimitada a possibilidade de lavratura do termo de confidencialidade e da aceitação da proposta pelo Ministério Público (ou Delegado de Polícia), já que, mesmo ainda na fase de negociação, deve a autoridade observar a discricionariedade regrada em sua atuação, devendo observar, *ab initio*, os pressupostos de admissibilidade, entendidos como aqueles voltados à idoneidade; necessidade e proporcionalidade, e os pressupostos de validade, voltados à voluntariedade, inteligência e exatidão (VAS-CONCELLOS, 2021, p. 143), requisitos externos à formalização do documento.

É, então, a partir da apresentação do referido documento de acordo de colaboração premiada que ocorrerá sua judicialização, momento em que será verificada sua regularidade, sem adentrar no juízo de conveniência e oportunidade das partes; isto é, à análise documental e legitimidade procedimental, no sentido do entendimento externado pelo Ministro Teori Zavascki na decisão proferida na homologação do acordo de colaboração premiada realizado entre o Ministério Público Federal e Alberto Youssef⁴.

Para além da mencionada inteligibilidade das cláusulas do acordo de colaboração premiada, está a necessidade de o objeto ser lícito, possível e determinável ou determinado e, ainda, de se observar a legalidade de seus termos, que será tratada a seguir.

3.2 - LEGALIDADE

No exame da legalidade, caberá ao juiz, no controle realizado por meio da decisão de homologação (ou não), verificar as balizas do poder de negociação do órgão de acusação, ou seja, amplitude da sua discricionariedade.

Mas qual seria a legalidade adotada para o instituto em estudo? A ampla, em que predomina o princípio da autonomia da vontade, só não sendo admitido o que for vedado por lei, ou a estrita, em que se permite apenas o que a lei autoriza expressamente (reserva legal)?

Na Pet 7074 QO, Questão de Ordem suscitada pelo Ministro Relator Edson Fachin, tendo

em conta petição ajuizada pelo Governador do Estado do Mato Grosso do Sul contestando a distribuição, por prevenção, e não por sorteio, dos autos da Pet. 7.003, em que foram homologados os acordos de colaboração premiada celebrados entre o Ministério Público Federal e Joesley Batista e outros (Grupo J&F), o Ministro Gilmar Mendes, um dos votos vencidos, posicionou-se no sentido do controle de legalidade integral, salientando motivos pelos quais entendia ser necessário verticalizar a análise no que concerne a aspectos ligados à própria legalidade.

Embora, de fato, no Brasil não tenha sido permitido um direito penal negocial com ampla discricionariedade, como no modelo negocial da *common law*, não seria a legalidade exigida como requisito para homologação do acordo de colaboração premiada aquela garantidora do respeito aos direitos fundamentais do colaborador?

O Ministro Luís Roberto Barroso manifestou tal preocupação ao pontuar, na já mencionada Questão de Ordem, que:

[...] um controle de legalidade, que inclui a observância dos dispositivos constitucionais e legais aplicáveis e um certo zelo que, a meu ver, o relator ou o juiz têm que desenvolver quanto a preservar os direitos fundamentais do colaborador numa negociação que, muitas vezes, pode ser um tanto desigual em favor da acusação [...]. (BRASIL, 2017b).

Assim, embora conste, no acórdão da QO na Pet. 7074/DF, que não deve haver aprofundamento no mérito das investigações, sob o manto do juízo de legalidade, ocorreram vários exemplos de participação judicial no direcionamento dos acordos, dentre os quais citamos a rejeição e adequação das cláusulas: i) que previa possibilidade de pena máxima de vinte anos, mas só estipulava o regime prisional nos primeiros dois anos e dois meses, sem previsão de regressão; ii) que continha anuência do colaborador para acesso em contas bancárias e total movimentação financeira de terceiros; iii) que previa o direcionamento de 20% de tudo que fosse devolvido pelo colaborador para a Procuradoria da República em detrimento da Petrobrás, verdadeira vítima.

Como cediço, o Ministério Público e o delator podem firmar propostas que contenham objeto lícito e possível, cláusulas válidas, determinadas ou determináveis, não parecendo, ao menos

⁴ <https://www.conjur.com.br/dl/ac/acordo-delacao-youssef.pdf>

numa análise inicial, indicar ausente o requisito da legalidade, quando ocorrida a inserção no termo de colaboração premiada de elementos concernentes a questões civis, patrimoniais ou que venham a vincular outras autoridades judiciárias, por exemplo.

Destarte, no ARE 1175650/PR – STF, cuja decisão fora publicada em 5 de outubro de 2023, constou a tese de repercussão geral a aceitação da colaboração premiada no âmbito civil, em ação de improbidade, entre outras, nos seguintes termos:

[...] TESE DE REPERCUSSÃO GERAL: É constitucional a utilização da colaboração premiada, nos termos da Lei 12.850/2013, no âmbito civil, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público, observando-se as seguintes diretrizes: (1) Realizado o acordo de colaboração premiada, serão remetidos ao juiz, para análise, o respectivo termo, as declarações do colaborador e cópia da investigação, devendo o juiz ouvir sigilosamente o colaborador, acompanhado de seu defensor, oportunidade em que analisará os seguintes aspectos na homologação: regularidade, legalidade e voluntariedade da manifestação de vontade, especialmente nos casos em que o colaborador está ou esteve sob efeito de medidas cautelares, nos termos dos §§ 6º e 7º do artigo 4º da referida Lei 12.850/2013. (2) As declarações do agente colaborador, desacompanhadas de outros elementos de prova, são insuficientes para o início da ação civil por ato de improbidade; (3) A obrigação de ressarcimento do dano causado ao erário pelo agente colaborador deve ser integral, não podendo ser objeto de transação ou acordo, sendo válida a negociação em torno do modo e das condições para a indenização; (4) O acordo de colaboração deve ser celebrado pelo Ministério Público, com a interveniência da pessoa jurídica interessada e devidamente homologado pela autoridade judicial; (5) Os acordos já firmados somente pelo Ministério Público ficam preservados até a data deste julgamento, desde que haja previsão de total ressarcimento do dano, tenham sido devidamente homologados em Juízo e regularmente cumpridos pelo beneficiário. (BRASIL, 2023b).

Tal decisão está em harmonia com o art. 17-B da Lei de Improbidade Administrativa, inserido pela Lei 14.230/2021, que introduziu o instituto do acordo de não persecução cível, já que, conforme defendido por Cibele Benevides Guedes da Fonseca:

Ora, se hoje é possível que o Ministério Público e o colaborador firmem acordo na área cível, nada impede – ao contrário, tudo estimula – que tais cláusulas

cíveis sejam negociadas e se façam constar no próprio acordo de colaboração premiada, não devendo, portanto, o juiz, deixar de homologá-lo ao se deparar com tal espécie de benefício. (FONSECA, 2022, p. 146).

Contudo, conforme consignado na decisão do Superior Tribunal de Justiça, na Pet. 5886/DF, publicada em 9 de novembro de 2022, a homologação do acordo de colaboração premiada não constitui, por si só, fator impeditivo à atuação dos demais órgãos com atribuição para apuração dos consectários extrapenais dos fatos relatados pelo colaborador; contudo, a utilização por tais órgãos dos elementos de informação produzidos em decorrência do acordo de colaboração pressupõe prévia adesão aos seus termos, observando-se os limites de responsabilização pactuados.

Do mesmo modo, quanto a possíveis efeitos extrapenais, consta na decisão do Supremo Tribunal Federal, publicada em 4 de fevereiro de 2016, em sede do HC nº 127.483-PR, que o acordo pode “dispor sobre questões de caráter patrimonial, como o destino de bens adquiridos com o produto da infração pelo agente colaborador”, já que tais medidas vão ao encontro do que dispõe o art. 26.1 da Convenção de Palermo, Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004, da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, e o art. 37.2 da Convenção de Mérida, Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006, Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, já que tem como finalidade encorajar a delação, possibilitando o acesso das autoridades às informações úteis que possam contribuir nas investigações e na persecução penal.

No final de 2022, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça decidiu, no AgRg nos EDcl na Pet 13.974/DF, que, embora se reconheça a discricionariedade regrada dos órgãos nas tratativas dos acordos, tal não implicaria na vedação das sanções atípicas, com fundamento de violação do princípio da legalidade penal estrita. Isso porque o princípio da legalidade, *in casu*, é uma garantia constitucional que milita em favor do acusado, não podendo apenas ser usado para prejudicá-lo. Consta, ainda, na referida decisão que:

[...] 6. Esta discricionariedade regrada dos órgãos de investigação nas tratativas dos acordos dá origem ao argumento da aparente violação do princípio da legalidade penal estrita, como uma das principais objeções à possibilidade de fixação de sanções penais atípicas. 7. Cumpre observar que o princípio da

legalidade é uma garantia constitucional que milita em favor do acusado perante o poder de punir do Estado, não podendo ser usado para prejudicá-lo, sob pena de inversão da lógica dos direitos fundamentais. [...]15. Quanto à previsão de nulidade de cláusulas que alterem o critério de definição do regime inicial de cumprimento de pena ou os requisitos de progressão de regime (art. 4º, § 7º, II, da Lei n. 12.850/2013), o próprio legislador autorizou a fixação de benefícios mais amplos ao estabelecer que o juiz poderá conceder perdão judicial ou substituir a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos (art. 4º, *caput*, da Lei n. 12.850/2013). 16. Se é possível extinguir a punibilidade dos crimes praticados pelo colaborador (perdão judicial) ou isentá-lo de prisão (substituição da pena), com mais razão seria possível aplicar-lhe pena privativa de liberdade com regime de cumprimento mais benéfico. 17. Não há invalidade, em abstrato, na fixação de sanções penais atípicas, desde que não haja violação da Constituição da República ou do ordenamento jurídico, bem como da moral e da ordem pública. Da mesma forma, em respeito às garantias fundamentais individuais, a sanção premial não pode agravar a situação jurídica do colaborador, com a fixação de penas mais severas do que aquelas previstas abstratamente pelo legislador. (BRASIL, 2022b).

Na decisão acima, levou-se em conta, ainda, a teoria dos poderes implícitos, associada ao axioma de que “quem pode o mais, pode o menos”, no que se refere à manutenção de cláusula que estabelece regime inicial de pena que não seja na forma indicada no Código Penal, na Lei de Execução Penal e na própria Lei 12.850/2013. Isso porque o disposto no ajuste não prejudicou o investigado/réu e mostrou-se coerente, considerando o sistema de prêmios e os ditames constitucionais, como indicaram Filippetto e Esteves (2020, p. 13):

A inspiração é a de se importar a liberdade negocial própria do direito privado, lastreada na autonomia da vontade, desde que não vedadas pela ordem jurídica (o que não é proibido, é permitido) e que não agravem a situação do agente colaborador, vedando-se sanções mais severas (*in malam partem*), tudo sob o crivo da razoabilidade. Dessa forma, benefícios extralegais estariam em conformidade com a garantia de favorecimento do colaborador.

Logo, ao Ministério Público cabe justificar o prêmio escolhido, embasado no sopesamento da extensão dos benefícios pactuados, frente à gravidade do fato criminoso e a eficácia da colaboração, levando em conta, no caso do regramento do regime inicial de cumprimento de pena (de natureza material e processual), que a legalidade residia numa escolha, mesmo que *contra legem*, que não fosse mais gravosa ao colaborador.

Desse modo lecionou Galtiênio da Cruz Paulino (2021, p. 143-144):

[...] admite-se que os citados dispositivos sejam interpretados de maneira restritiva sempre que favorecerem o acusado (condenado ou colaborador, na hipótese de colaboração premiada). O alcance de uma norma penal pura ou mista pode ser restringido desde que seja para favorecer aquele que, em tese, está infringindo uma norma criminal.

Noutro giro, o Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no REsp 1943100 SC, no julgamento ocorrido em 27 de novembro de 2023, considerou a existência de cláusulas que estabeleceram a suspensão por tempo indeterminado de ações penais em curso e eventualmente propostas, o limite total de pena a ser eventualmente imposta e sua forma de cumprimento, uma violação dos princípios da legalidade, da separação das funções do poder, bem como o sistema de controle constitucional e recíproco das instituições, não podendo ser homologada.

Convém registrar que, embora existam decisões aceitando a legalidade temperada, mediante *safe guards*, com a alteração promovida pelo Pacote Anticrime no art. 4º, § 7º, II, da Lei 12.850/2013, que dispõe sobre a inviabilidade de inovação quanto aos regimes de cumprimento de pena, ainda que de maneira mais benéfica do que em lei, o entendimento majoritário volta-se pela legalidade estrita.

De qualquer forma, percebe-se, assim, que, no momento do controle judicial dos acordos de colaboração premiada, a observância do requisito da legalidade deveria estar voltada a evitar irregularidades, impedindo cláusulas abusivas e ilícitas, devendo o magistrado averiguar se as partes estariam negociando direitos disponíveis, bem como se a bilateralidade está sendo respeitada, o que significa admitir disposições que atendam ao requisito da legalidade, mas numa interpretação lógico-sistemática da lei, no sistema de proteção aos direitos fundamentais e que estiver atendendo aos comandos constitucionais.

3.3 - VOLUNTARIEDADE

Como já pontuado, a voluntariedade deve ser observada desde a fase de negociação pelo Ministério Público/Delegado de Polícia, para que, ao

aceitar o acordo, assuma efetivamente o compromisso de fornecer informações e colaborar com a persecução estatal, além de renunciar seu direito ao silêncio, interpretado esse ato, conforme a decisão publicada em 24 de janeiro de 2024, em sede da ADI 5567, como livre exercício daquele direito, bem como da não autoincriminação pelos colaboradores, em relação aos fatos relacionados ao objeto dos negócios jurídicos.

Antes mesmo da necessidade de verificar se o investigado/réu não estaria sob coação ou outra forma que contaminasse o acordo, como a ocorrência de pagamento ou promessa de pagamento de vantagem ilícita, há também que se observar se ele é imputável, detém capacidade de estar em juízo sem intercorrências cognitivas que maculem o próprio acordo firmado.

Não seria qualquer acometimento psíquico que impediria a homologação do acordo, inclusive assim já fora decidido pelo Supremo Tribunal Federal na AO 2275/RN, constando no acórdão publicado em 23 de outubro de 2018 que, embora existente quadro de depressão no colaborador, tal “não se mostrava suficiente para afetar o discernimento do interessado no período que antecedeu a formalização da avença, conforme retratavam atestados de natureza médica que instruíam os autos” (BRASIL, 2018a).

O cerne da questão, com relação à fase homologatória, é o que poderia ser considerado pelo juiz como coação, física ou psíquica, suficiente para afetar o discernimento do agente e, via de consequência, a voluntariedade no aceite da avença.

Importante atentar que a Lei 12.850/2013 não fala em “espontaneidade”, como na Lei 9.034/95, por ela revogada, e sim em “voluntariedade”; assim, como consignado por Pereira (2016, p. 129), verifica-se a “desnecessidade de a iniciativa da colaboração com a persecução penal ter que se originar no próprio postulante ao benefício”. Destarte, não há qualquer vício no consentimento se as negociações partirem da iniciativa do órgão de acusação ou ser por ele estimulada.

Com relação à prisão preventiva e à voluntariedade na colaboração premiada, na decisão proferida no HC 127.483 houve a separação entre liberdade física e liberdade psíquica, concluindo que o “requisito de validade do acordo é a liberdade psíquica do agente e não a sua liberdade de locomoção”.

De fato, não se pode considerar uma prisão cautelar, decretada com fundamentos legítimos, como um ato de coação voltada à manutenção da celebração do acordo de colaboração premiada; todavia esta não pode existir com o único objetivo de impelir o investigado a colaborar. Por outro lado, não pode a decisão de soltura ser um “pagamento” pela negociação.

Nessa direção, o Superior Tribunal de Justiça, no RHC 79.103/RS, em decisão publicada em 7 de abril de 2017, assentou não existir “relação necessária entre a celebração de acordo de colaboração e a colocação em liberdade do acusado, embora, em certos casos, tal acordo possa mitigar o risco à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal” (BRASIL, 2017c).

Tampouco pode a simples celebração do acordo ser motivador para decretação da prisão do investigado/réu, já que a própria Lei 12.850/2013, em seu art. 4º, §16, com a redação dada pela Lei 13.964/2019, dispõe que as medidas cautelares reais ou pessoais não podem ser decretadas com fundamento apenas nas declarações do colaborador. Até porque o receio que deve impulsionar o exercício da colaboração deve ser o da condenação por um Judiciário célere e independente, temor que é reduzido cada vez que, em caso similar, não for possível processar e julgar os agentes, seja pelo decorrer do tempo (resultando na prescrição), seja pelo reconhecimento de nulidades.

Outra inovação trazida pelo Pacote Anticrime foi a previsão da obrigatoriedade da oitiva sigilosa do colaborador e seu defensor, oportunidade em que analisará o cumprimento do requisito da voluntariedade, especialmente nos casos em que o colaborador está ou esteve sob efeito de medidas cautelares (art. 4º, §7º, IV).

Quanto à questão do controle judicial, merece destaque o esposado por Filippetto e Rocha (2017, p. 140):

[...] a atividade do juiz deve cingir-se a verificar a presença do requisito da voluntariedade, sem imiscuir-se no seu conteúdo. Com essa cautela resguardada não só o indivíduo colaborador, como também a sociedade, repelindo meios de prova ilícitos e, por vezes, não reveladores da verdade.

Assim, deve, numa cognição horizontal, visar ao controle judicial exercido na fase de homologação, à validade do negócio jurídico processual, ou seja, à existência do livre consentimento.

3.4 - ADEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS E DOS RESULTADOS – PACOTE ANTICRIME

De certa forma, ampliando o papel do juiz no controle judicial dos acordos de colaboração premiada, foram introduzidos mais dois requisitos na Lei 12.850/2013, pelo Pacote Anticrime, passando a exigir, para homologação dos ajustes: i) a adequação dos benefícios pactuados àqueles previstos na mencionada lei, sendo nulas as cláusulas que violem o critério de definição do regime inicial de cumprimento de pena do Código Penal e as regras de cada um dos regimes previstos do referido *Codex* e da Lei de Execução Penal, bem como os requisitos de progressão de regime na colaboração feita após a sentença e ii) a adequação dos resultados da colaboração aos resultados mínimos exigidos na lei.

Assim, com o advento da Lei 13.964/2019, ampliou-se o debate acerca da possibilidade de se adentrar no mérito da avença no ato de homologação, como indicado por Gebran Neto (2020, p. 11):

Se, na dicção legal anterior, havia maior protagonismo das partes e maior liberdade nas estipulações das cláusulas do acordo, com a nova ordem jurídica, duas novas atribuições são conferidas ao julgador do processo: adequação dos benefícios e do resultado da colaboração. E, para realizar ambos os misteres, mostra-se indispensável que o magistrado avance sobre pontos outros do processo, até mesmo sobre o mérito e a pena (inciso II), bem como sobre a qualidade/utilidade da colaboração (inciso III).

Como já mencionado ao se tratar do requisito da legalidade, há entendimento de que o fato de certas sanções premiais, fixadas no ajuste, estarem vedadas, não teriam, necessariamente, o condão de invalidar o acordo, já que o mencionado princípio estaria direcionado à vedação de imposição de penas mais graves do que as previstas em lei, por ser garantia instituída em favor do jurisdicionado em face do Estado.

Logo, qual a razão de ser dessa exigência da adequação na escolha do prêmio às hipóteses existentes na Lei 12.850/13, já que a doutrina e boa parte da jurisprudência vêm sinalizando que a ampliação dos benefícios é necessária para atender a carência de eficiência do sistema punitivo nacional em relação aos crimes políticos e empresariais?

Deve-se entender o instituto da colaboração premiada como um elemento de manifestação de política criminal.

Tal modificação trazida pelo Pacote Anticrime, então, é ponto delicado, do ponto de vista de política criminal, além de inaplicável pela característica do próprio instituto, já que medidas especiais que não na forma prevista na Lei 12.850/2013 devem ser consideradas como benefício, levando-se em conta, inclusive, a preocupação com a segurança e a proteção da integridade física do colaborador (Lei 9.807/99), e é nesse sentido que pontua Frederico Valdez Pereira (2020, p. 207):

Apesar desse direcionamento do legislador reformista, de estreitar o espaço de concessões na negociação entre as partes, é possível ainda conceber uma relativa ampliação nos prêmios pactuáveis na colaboração premiada. Isso porque, no tema dos benefícios aos colaboradores, concorda-se com parcela relevante da doutrina no sentido de existir uma espécie de microsistema da colaboração premiada no ordenamento brasileiro, que abrange o conjunto das leis que preveem benefícios aos colaboradores, sendo cabível a aplicação do regime premial que se apresentar mais benéfico ao colaborador no caso concreto.

Desse modo, o intuito deste novo requisito seria maior incursão do julgador nas cláusulas do acordo pelo julgador, na ocasião da homologação, o que poderia, em última instância, ser um fator de desestímulo à negociação.

Com relação ao segundo novo requisito ora apresentado, a adequação dos resultados da colaboração aos resultados mínimos exigidos na lei, como aferi-lo se o acordo for celebrado na fase extrajudicial?

Só pode ser efetivo aquele que, após a apreciação de todo o acervo probatório já recolhido, de fato indicou elementos que levaram à identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; e a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

Destaque-se que a previsão de controle judicial da proporcionalidade dos resultados/benefícios, o binômio prêmio-eficácia na realização do instituto, como matéria atinente à legalidade, já estava previsto nos §§1º, 2º e 11 do art. 4º da

Lei 12.850/2013; entretanto, na fase de homologação, sobretudo quando as tratativas forem realizadas na fase de investigação, a aferição da potencialidade de tais resultados será mera projeção (efetividade virtual).

Na decisão do Superior Tribunal de Justiça no HC 354800, publicada em 26 de setembro de 2017, quanto à eficácia objetiva da colaboração e às circunstâncias elencadas no artigo 4º, §1º, da Lei n. 12.850/2013, entendeu-se que deveriam ser realizadas quando da prolação da sentença pelo magistrado e não na fase de homologação, em que é vedado “proceder à realização de juízo de valor acerca das declarações prestadas pelo colaborador e nem à conveniência e oportunidade acerca da celebração deste negócio jurídico processual”.

Assim, mesmo se considerada a possibilidade de o Ministério Público pleitear a suspensão do prazo para oferecimento da denúncia em até 6 (seis) meses (art. 4º, §3º) e até mesmo de realizar instrução para identificação ou complementação do objeto do acordo, dos fatos narrados, sua definição jurídica, relevância, utilidade e interesse público (art. 3º-B, §4º), não seria possível, nessa fase, alcançar a certeza do resultado ou sua extensão. Por tal razão não parece a postura mais recomendável exercer um controle judicial que, numa cognição vertical, avance sobre o juízo de efetividade que, *a priori*, é do Ministério Público, destinatário imediato da investigação preliminar, dispondo da compreensão do todo atinente às linhas investigativas e à situação processual dos casos que versam sobre a organização criminosa (SUXBERGER; CASSELATO JUNIOR, 2019, p. 232-233).

De fato, em razão dessa exigência de que o juiz faça um exercício de “adivinhação” é que a complexa atividade de negociação nos acordos seja colocada na cama de Procusto, com soluções inócuas.

4 - MODELOS DE CONTROLE JUDICIAL DA JUSTIÇA PREMIAL

Embora o Brasil esteja ligado ao sistema de justiça romano-germânico, *civil law*, caracterizado pela existência de codificação de normas pelo Poder Legislativo, com ênfase na supralegalidade do texto constitucional e seu controle de constitucionalidade, a divisão entre o direito público e o privado, o predomínio da lei escrita

e a atuação do Poder Judiciário restrita à interpretação e aplicação da Constituição e das leis (DANTAS, 2000, p. 196-202), houve o reconhecimento da influência de características do sistema de origem inglesa em pontos como a previsão da possibilidade de produção de julgados baseados em precedentes, com eficácia vinculante pelos tribunais superiores e de segundo grau, e com a maior autonomia conferida às partes envolvidas no sistema de justiça criminal para celebração de acordos em processos de negociação consensual.

Nos Estados filiados ao *common law*, como Inglaterra, País de Gales, Estados Unidos (exceto Louisiana) e Canadá (exceto Quebec), privilegia-se a prática consuetudinária, baseando-se em precedentes jurisprudenciais, costumes, regramentos suficientes a garantir uma estabilidade no sistema adotado (BECKE, 2018, p. 305).

Contextualizando a adoção desses dois modelos jurídicos penais, com o maior interesse acerca da delação premiada como meio de obtenção de prova, esclarece Antônio Henrique Graciano Suerber e Demerval Farias Gomes Filho:

Além da expansão penal, a segunda metade do século XX e o início do século XXI são marcados, no cenário processual penal, pela introdução de instrumentos de justiça negocial nos modelos jurídicos penais do *civil law*, que, até então, possuíam maior incidência, desde o século XIX, nos moldes do *common law*. [...] Nos países de *civil law*, a introdução dos modelos de justiça penal negociada coincide com o período de expansão do direito penal que se inicia na segunda metade do século XX. O *plea bargaining* é aplicado nos EUA desde o século XIX (as negociações americanas de sentença criminal podem acontecer pela declaração de culpa do acusado ou pela declaração de que não haverá contestação da acusação); a *Absprachen* surge na Alemanha em 2009 e o *Patteggiamento* é positivado na Itália em 1988. [...] A *Absprachen* consiste em uma espécie de acordo que ocorre, geralmente, na fase judicial, entre o juiz e o acusado com o seu defensor, sem uma participação ativa do Ministério Público. [...] No modelo italiano do *patteggiamento*, as partes (acusação e defesa) estabelecem um acordo sobre a sentença e pedem ao juiz para aplicar a pena acordada. Compete ao magistrado fazer um juízo de legalidade, possuindo o poder de absolver o acusado se verificar a possibilidade diante da prova colhida. (GOMES FILHO; SUXBERGER, 2016, p. 383 -384).

Assim, numa inspiração do que ocorre nos países que adotaram a *common law*, ao privilegiar o próprio caso concreto para decisão, alguns paí-

ses que adotaram o sistema da *civil law* passaram a conferir maior discricionariedade aos órgãos de persecução, observando, todavia, os limites da lei, razão pela qual os acordos de colaboração premiada são submetidos ao controle judicial horizontal, limitado ao juízo de delibação.

Como é cediço, nos países de tradição romano-germânica, o judiciário exercita menos sua discricionariedade no ato de decidir, não se admitindo a criação de normas pelo aplicador do direito; entretanto, mesmo em um sistema regido predominantemente por regras do *civil law*, em um contexto atual de busca pela eficiência e eficácia da persecução penal, principalmente em casos que envolvem a atuação de uma organização criminosa, adequa-se o princípio da obrigatoriedade da ação penal ao princípio da oportunidade regrada, sendo esta entendida como a que “se manifesta pela mitigação, ao menos parcial, do princípio da obrigatoriedade da ação penal, com a inserção de um critério de oportunidade regulada ou regrada ao titular da ação penal como resultado da abertura à bilateralidade negocial” (PEREIRA, 2020, p. 131).

Dessa forma, verifica-se que, sob a influência do sistema de tradição anglo-saxônica, os acordos na seara penal são propostos pelo órgão de acusação, o qual possuirá maior discricionariedade para propor as avenças, restringindo a atuação judicial sobre tais ajustes, podendo, inclusive, resultar numa mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, resultando em uma oportunidade regrada, e afastar a exigência da legalidade penal estrita na aplicação das sanções premiais.

Percebe-se, assim, uma aproximação entre os sistemas *civil law* e *common law* no ordenamento jurídico brasileiro, mormente a partir da inauguração da possibilidade de oferecimento de benefício ao criminoso em troca de sua colaboração, com a edição da Lei dos Crimes Hediondos (Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990) apenas em relação ao crime de extorsão mediante sequestro, acrescentando o §4º ao artigo 159 do Código Penal.

Mas, tanto o mencionado dispositivo, quanto os que se seguiram, como o art. 32, *caput* e §§ 1º, 2º e 3º da Lei n.º 10.409/02, que teve vida breve e foi provavelmente o germe do direito premial, não se voltavam ao combate ao crime organizado, não garantiam autonomia ao Ministério Público para

conduzir negociações, não deixavam claro qual a robustez da colaboração a que o agente do crime se compromete e o concreto benefício que teria. Assim, por óbvio, tampouco havia previsão do controle judicial por meio da homologação.

Apenas com o advento da Lei n.º 12.850/13, a colaboração premiada assume papel absolutamente distinto das leis que a precederam, com maior amplitude de negociação entre as partes e participação meramente formal do magistrado (homologação) na determinação do prêmio.

4.1 - NO DIREITO ITALIANO - *CIVIL LAW*

Há similitude nas atribuições do Ministério Público italiano e do brasileiro no que tange à atuação na persecução penal, inclusive no âmbito da investigação criminal, que pode culminar em oferta de denúncia ou arquivamento dos autos, estando vigentes os princípios da legalidade e da obrigatoriedade da ação penal, nos termos do art. 112 da Constituição italiana, *in verbis*: “Art. 112. Il pubblico ministero ha l’obbligo di esercitare l’azione penale”⁵.

Assim como ocorreu no Brasil, a resistência à adoção do princípio da oportunidade, conferindo maior discricionariedade ao órgão acusador e uma mitigação da obrigatoriedade da ação penal foi sendo enfraquecida ante a necessidade de se combaterem crimes envolvendo a máfia e de tornar o processo mais ágil, como preconizado no art. 6º, n. 1, da Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (Convenção Europeia dos Direitos do Homem), no que indica nas disposições sobre processo equitativo:

1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou

5 Art. 112. O Ministério Público tem a obrigação de conduzir o processo penal. (Tradução nossa).

a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.

A adoção da possibilidade de negociação da pena está prevista expressamente na Constituição italiana, em seus artigos 111 e 112, o que não ocorre, ao menos de maneira explícita, no Brasil. Assim, no mencionado art. 111 consta que “a lei regula os casos em que a formação da prova não tem lugar em contraditório por consenso do arguido ou por impossibilidade comprovada de natureza objetiva ou por efeito de conduta ilícita provada”.

Assim, a partir da reforma ocorrida no ano de 1988, mudanças ocorreram no sentido de conferir abertura mais acentuada à pena negociada. Assim, como dispõe o CPP italiano, o acusado pode pedir pelo juízo abreviado, o *giudizio abbreviato* do art. 438, em que se decide com o que há registrado em peças de informação, de forma a conceder redução da pena. Nesse caso, não há acordo com o Ministério Público, o pedido pelo rito mais breve é feito diretamente ao juiz, sendo desconhecidas as possibilidades do montante da pena sobre a qual haverá a aplicação da diminuição legal.

Já no instituto intitulado *patteggiamento*, ou *applicazione della pena sulla richiesta della parti*, de acordo com Torção (2000, p. 175-176, *apud* BRANDALISE, 2016, p. 95), o que se prevê é “a resolução consensual dos conflitos processuais penais, visto que há requerimento da parte e concordância da parte adversa que legitimam a prolação de sentença de mérito”.

Dessa forma, há aqui, conforme disposto no art. 444, 1, do Código de Processo Penal italiano, a possibilidade de uma redução da pena apresentada ao juiz que, verificando não ser o caso de absolvição, realizará sua aplicação, de modo a conferir maior celeridade na resposta do acusado, sem que para isso este tivesse que confessar, mas renunciar, mesmo que tacitamente, à presunção de inocência.

O art. 444, 2, do CPP italiano previa um controle judicial do acordo sem abranger a proporcionalidade e adequação da pena negociada, mas tão somente se poderia tratar de caso de absolvição, num controle da legalidade que não a estrita, mas sim aquela que milita em favor do acusado frente ao poder de punir do Estado. Contudo, a Corte Constitucional italiana, na Sentença 313, de 1990, entendeu pela parcial inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, passando a atuação judicial a abranger não só a conferência da formalidade do rito (regularidade), como a adequação da sanção negociada (gravidade do fato e culpabilidade do agente), podendo rejeitá-la, mas não a recalcular, assim como passou a ocorrer no Brasil, com o advento do Pacote Anticrime, a Lei nº. 13.964/2019. Demais disso, há a previsão da possibilidade de o juiz realizar a correção da qualificação jurídica dos fatos.

Assim como ocorre no Brasil, no processo penal italiano o magistrado não pode interferir na negociação da pena a ser sugerida, podendo apenas rejeitá-la, devolvendo ao Ministério Público para realizar os ajustes, se assim entender cabíveis, existindo, assim, um limitador da discricionariedade do *Parquet*.

A Lei nº 15/80 (*Legge Cossiga*), no intuito de combater as organizações criminosas terroristas, e a Lei nº 304/82, aumentando o *quantum* das atenuantes e o benefício ainda para a mera dissociação da organização criminosa, trouxeram denominação acerca dos colaboradores, seriam os *pentiti*, que deixa ou termina a organização criminosa e garante a não consumação dos seus crimes; *dissociati*, que assume a autoria e tenta minorar os danos causados e impedir a consumação de crimes conexos; e *colaboratori*, que, além de realizar todo o exposto acima, procura prover às autoridades elementos de prova para esclarecer fatos e a autoria de crimes.

Assim, pouco antes de se iniciar aquela operação que seria mundialmente conhecida como “Mãos Limpas”⁶, foi editada a Lei nº. 82/1991, que resultou na promulgação do Decreto-Lei nº. 8/1991 e regulamentou o instituto do colaborador de justiça (*colaboratori della giustizia*),

6 “Em 17 fevereiro de 1992, Mário Chiesa, diretor de um asilo de Milão filiado ao Partido Socialista Italiano, foi preso sob a acusação de achacar empresários em troca de suborno. “[...] A operação, comandada pelo magistrado do Ministério Público Antonio Di Pietro (na Itália, promotores e juízes integram a mesma carreira) hipertrofiou-se e desvendou um amplo esquema de fraudes em obras públicas, doações de empresários a políticos em troca de favores e desvio de recursos de empresas estatais.” (VALIATI, Matheus de Souza. Colaboração Premiada: Origens e Conceito. Toda Matéria, 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-fev-28/operacao-maos-limpas-completa-30-anos-legado-negativo>>. Acesso em: 7 mar. 2024).

entendido como aquele que, ante o conhecimento de um fato criminoso, para terrorismo, tipo mafioso e alguns crimes comuns, como extorsão mediante sequestro, em contexto de uma organização, decide colaborar com a justiça (FERNANDES, 2021, p. 75).

Já a Lei nº. 45/2001 alterou alguns dispositivos do Decreto-Lei nº. 8/1991, mas manteve os benefícios das reduções de pena, contudo inseriu tempo limite de 6 (seis) meses para que o *pentiti* (arrependido) realize a delação, previu a necessidade da análise da importância e ineditismo das declarações prestadas, estabeleceu o cumprimento de pelo menos ¼ (um quarto) da pena e fixou que a proteção a ser conferida ao colaborador se estenderá até o final do perigo. No procedimento da colaboração premiada italiana, há o instrumento denominado “*verbale illustrativo dei contenuti della collaborazione*”, pressuposto indispensável para que o juiz possa reconhecer atenuantes ou causas de redução de pena no caso da colaboração premiada, cujo conteúdo será submetido ao controle jurisdicional (arts. 16-quater, § 3º, e 16-quinquies, § 2º, do Decreto-lei 8/91, convertido pela Lei 82/91, introduzidos pela Lei 45/01), nos seguintes termos:

Artigo 16.º trimestre

1. Para efeitos de concessão das medidas especiais de proteção referidas no Capítulo II, bem como para os efeitos referidos nos artigos 16.º-quinquies e 16.º-nonies, quem tiver manifestado vontade de colaborar reporta-se ao Ministério Público, no prazo de cento e oitenta dias a contar da referida manifestação de vontade, todas as informações em seu poder úteis à reconstrução dos fatos e circunstâncias sobre os quais é interrogado, bem como de outros fatos de maior gravidade e alarme social de que seja conhecimento, bem como para a identificação e captura dos seus autores e ainda as informações necessárias para proceder à identificação, apreensão e confisco do dinheiro, bens e qualquer outra utilidade de que ele próprio ou, com referência aos dados do seu conhecimento, outros membros de grupos criminosos têm acesso direto ou indireto. [...] 3. As

declarações prestadas nos termos dos n.ºs 1 e 2 são documentadas num relatório denominado “relatório explicativo do conteúdo da colaboração”, elaborado segundo os métodos estabelecidos no artigo 141.º-bis do código de processo penal, que é inserido, integralmente, em arquivo próprio mantido pelo Ministério Público a quem foram prestadas as declarações e, em extrato, no arquivo previsto no artigo 416, parágrafo 2, do Código de Processo Penal relativo aos processos a que foram prestadas as declarações, respectivamente, e consulte diretamente. As atas são secretas desde que sejam secretos os extratos indicados no período anterior. A sua publicação é proibida nos termos do artigo 114.º do código de processo penal⁷. [...] (Tradução nossa).

Há na legislação italiana determinações legais acerca do procedimento da colaboração premiada, incluindo, assim como ocorre no Brasil, a necessidade de outros elementos que confirmem a autenticidade das colaborações e o incentivo por meio de sanções premiais; todavia há como diferencial a previsão de direitos imediatos de proteção ao colaborador, com medidas específicas de proteção para o colaborador e sua família, como a substituição de seus documentos e a mudança de residência para locais protegidos, a obrigação de o colaborador não prestar informações a terceiros.

Assim, é requisito para aceitação do juiz do acordo a elaboração do *verbale illustrativo*, no tempo determinado em lei, para que seja verificado se houve efetiva colaboração a justificar os benefícios e a proteção policial, mas nesse “contrato” não pode o Ministério Público dizer quais benefícios seriam aplicados, diferentemente do que ocorre no *patteggiamento* (BASSI, 2010, p. 207), existindo assim não somente um controle judicial de regularidade sobre o acordo, mas também uma decisão desvinculada de qualquer estimulação prévia do prêmio a ser conferido.

Porém, o que diverge profundamente entre os sistemas italiano e brasileiro é o tratamento da imparcialidade judicial, já que, naquele, qualquer decisão anterior que implique em mínima análise do

7 “1. Ai fini della concessione delle speciali misure di protezione di cui al Capo II, nonché per gli effetti di cui agli articoli 16-quinquies e 16-nonies, la persona che ha manifestato la volontà di collaborare rende al procuratore della Repubblica, entro il termine di centottanta giorni dalla suddetta manifestazione di volontà, tutte le notizie in suo possesso utili alla ricostruzione dei fatti e delle circostanze sui quali è interrogato nonché degli altri fatti di maggiore gravità ed allarme sociale di cui è a conoscenza oltre che alla individuazione e alla cattura dei loro autori ed altresì le informazioni necessarie perché possa procedersi alla individuazione, al sequestro e alla confisca del denaro, dei beni e di ogni altra utilità dei quali essa stessa o, con riferimento ai dati a sua conoscenza, altri appartenenti a gruppi criminali dispongono direttamente o indirettamente. [...] 2. Le dichiarazioni rese ai sensi dei commi 1 e 2 sono documentate in un verbale denominato “verbale illustrativo dei contenuti della collaborazione”, redatto secondo le modalità previste dall’articolo 141-bis del codice di procedura penale, che è inserito, per intero, in apposito fascicolo tenuto dal procuratore della Repubblica cui le dichiarazioni sono state rese e, per estratto, nel fascicolo previsto dall’articolo 416, comma 2, del codice di procedura penale relativo al procedimento cui le dichiarazioni rispettivamente e direttamente si riferiscono. Il verbale è segreto fino a quando sono segreti gli estratti indicati nel precedente periodo. Di esso è vietata la pubblicazione a norma dell’articolo 114 del codice di procedura penale.”

mérito é motivo de quebra desta, causando impedimento para julgar o mesmo processo. Portanto, o *verbale illustrativo* será um objeto desconhecido para o juiz que julgar o mérito do processo.

Há, ainda, que se ressaltar que, ao contrário do que consta na legislação brasileira acerca do tema, especificamente a Lei nº. 12.850/2013, a lei italiana não prevê a concessão do perdão judicial ou imunidade processual ao colaborador, mas tão somente a diminuição da pena privativa de liberdade, talvez justamente porque a constitucionalização do princípio da obrigatoriedade seja um limitador da discricionariedade do órgão de acusação nos espaços de negociação no processo penal italiano.

O anteprojeto inicial da Lei de Crime Organizado (Lei nº 12.850/2013), o Projeto de Lei do Senado nº 150/2006, assim como na lei italiana que o inspirou, não previa a imunidade como um dos prêmios ao colaborador. Contudo, focando na utilidade de uma colaboração realizada o quanto antes, de modo a potencializar os seus objetivos para o Estado, tal possibilidade foi inserida pela Câmara dos Deputados, ficando os maiores benefícios para a fase investigatória e judicial para, assim, desestimular o agente a aguardar o resultado do julgamento para só então, na fase de execução, buscar a realização da colaboração.

4.2 - NO DIREITO ESTADUNIDENSE - *COMMON LAW*

No sistema jurídico norte-americano, encontramos o mecanismo processual denominado *plea bargain* no qual é possível a acusação e a defesa chegarem a um acordo sobre o caso, que será sujeito à homologação judicial, evitando que tenha que submeter a acusação ao julgamento, o que proporciona maior celeridade processual.

A inserção do instituto do *plea bargain*, mais precisamente o *sentencing bargain* (negociação quanto ao montante da pena ou quanto ao regime de seu cumprimento), no nosso ordenamento jurídico chegou a ser discutida no PL 882/19; entretanto foi retirado pelo grupo de trabalho da Câmara dos Deputados sobre legislação penal e processual do Pacote Anticrime, sob a justificati-

va de que o processo penal brasileiro observa o princípio da presunção da inocência e, conforme consta na exposição de motivos, no caso da denúncia recebida, “homologada a concordância, a pena será aplicada de pronto”. Contudo, o mesmo projeto incluiu o acordo de não persecução penal, no artigo 28-A do CPP, já que tal instituto não se trata de uma antecipação de condenação.

Há de se ressaltar que as penas no Brasil não são tão rígidas quanto nos EUA, existindo sistema progressivo de execução da pena, o que torna a negociação, pela via do *plea bargain*, nem tão interessante quanto em um Estado punitivista como os EUA. Além disso, o Ministério Público brasileiro, guiado pelo sistema acusatório romano-germânico, não apresenta discricionariedade plena, autonomia total para negociar, como os chamados *prosecutors* norte-americanos, que são conduzidos por conveniência política⁸.

O *plea bargaining* abrange medidas diversas, como explanado por Fernandes (2021, p. 81-82):

[...] dentro do contexto de barganha, pode ser inserida a declaração de culpa (*guilty plea*) e não culpa (*not guilty plea*). Pode haver, ainda, a hipótese em que defesa não admite nem nega a culpa, mas apenas não contesta a acusação (*nolo contendere* ou *no contest plea*).

O que pode ser buscado com a *plea bargaining* é a assunção de culpa por um crime menos grave ou apenas quanto a um ou mais crimes dentre várias acusações (*count bargaining*), a estipulação da verdade acerca do fato ou sua versão (*fact bargaining*) ou a aceitação da acusação (*guilty as charged*), mas apresentando a acusação uma recomendação de pena atenuada (*charge bargaining*) ou alternativa à prisão, diferida (*sentence bargaining*), que o juiz, no exercício de seu controle judicial, pode não aceitar. Em qualquer caso, a negociação é submetida à aprovação da Corte, exceto em casos como os que a negociação é feita para assunção de culpa em crime menos grave, eis que, nesse ponto, abre-se mão da acusação pelo crime mais grave ou por outros crimes, o chamado *drop charges* (FERNANDES, 2021, p. 83- 84).

Assim, apesar de vedada a participação de integrante do sistema judicial nas discussões, cabe

⁸ Como bem pontuado por Cordeiro (2020, p. 26), “a ampla discricionariedade ministerial é tradição já incorporada ao sistema criminal norte-americano e serve o controle das eleições para alterar rumos de má condução de acordos, que exigem tão somente adesão voluntária e bem informada do acusado”.

à Corte verificar o cumprimento dos requisitos da inteligência da declaração do acusado e a voluntariedade, conforme previsto na Federal Rules of Criminal Procedure 11⁹, nos casos em que não se tratar de *drop charges*.

No *plea bargain* até poderia ocorrer a inclusão da indicação de elementos probatórios a serem utilizados contra outros sujeitos ativos, mas tal não lhe é inerente. Assim, a colaboração premiada nos moldes brasileiros pode ocorrer dentro do *plea bargain*, mas com ele não se confunde.

Nem mesmo o ANPP se assemelha ao *guilty plea* ou ao *nolo contendere* (mais próximo do *patteggiamento* italiano, a propósito), já que estes só podem ocorrer no curso da ação, enquanto aquele pode, inclusive, evitar a instauração da ação penal, caso o Ministério Público, recebido o inquérito e verificados os requisitos do 28-A do CPP, oferecer o acordo ao indiciado, não sendo antecipação de condenação, nem mesmo assunção de culpa (confissão).

Importante ressaltar que o que entendemos no ordenamento jurídico brasileiro como colaboração premiada, em que se exige mais do que a assunção de culpa, o compromisso de colaborar com a persecução de corréus e revelação da organização criminosa, se aproximaria mais do *cooperation agreement*, a exemplo do *non prosecution agreement* (não persecução) e do *deferred prosecution* (adiamento da persecução), muito pouco utilizados nos EUA, até porque possuem regramentos específicos.

Esses acordos são administrados pelo Departamento de Justiça (DOJ) em processos criminais

e pela Securities and Exchange Commission (SEC) em ações de execução de valores mobiliários. Assim, no caso do DPA ou NPA, a colaboração é considerada prova nos EUA, enquanto no Brasil é entendida como meio de obtenção de prova. Isso porque o DOJ (Departament of Justice), ao propor o acordo, já tem outros dados que incriminam o possível delator.

Esses acordos são feitos antes do julgamento, entre o governo e a empresa/organização, sendo que, no NPA (*non prosecution agreement*), a empresa não é obrigada a se declarar culpada e não arca com os custos consideráveis das condenações criminais, já que não conduz acusações criminais, desde que coopere com o governo e cumpra as exigências para corrigir a violação, necessitando, para celebrar a avença, da aprovação de Procurador dos Estados Unidos ou de um Procurador assistente supervisor. A exigência de aprovação por um superior destina-se a proporcionar a revisão para garantir a uniformidade de políticas e práticas com relação a tais acordos, mas não é realizado no âmbito judicial.

No DPA (*deferred prosecution agreement*), o andamento do processo é sobrestado até o final de certo período, no qual a empresa deve demonstrar a satisfação das exigências previstas no acordo, sendo nomeado um monitor para acompanhar a execução das medidas que, caso atendidas, levarão a promotoria a renunciar às multas aplicadas¹⁰. Um DPA é feito com a aprovação ou supervisão de um juiz.

Assim, constituem as principais diferenças entre NPA e o DPA: 1) o NPA é celebrado em um

9 "(2) Ensuring That a Plea Is Voluntary. Before accepting a plea of guilty or *nolo contendere*, the court must address the defendant personally in open court and determine that the plea is voluntary and did not result from force, threats, or promises (Other than promises in a plea agreement)." Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_11>. Acesso em: 12 mar. 2024.

10 "Under a deferred prosecution agreement, or a DPA as it is commonly known, DOJ files a charging document with the court,³⁷⁹ but it simultaneously requests that the prosecution be deferred, that is, postponed for the purpose of allowing the company to demonstrate its good conduct. DPAs generally require a defendant to agree to pay a monetary penalty, waive the statute of limitations, cooperate with the government, admit the relevant facts, and enter into certain compliance and remediation commitments, potentially including a corporate compliance monitor. DPAs describe the company's conduct, cooperation, and remediation, if any, and provide a calculation of the penalty pursuant to the U.S. Sentencing Guidelines. In addition to being publicly filed, DOJ places all of its DPAs on its website. If the company successfully completes the term of the agreement (typically two or three years), DOJ will then move to dismiss the filed charges. A company's successful completion of a DPA is not treated as a criminal conviction. [...] Under a non-prosecution agreement, or an NPA as it is commonly known, DOJ maintains the right to file charges but refrains from doing so to allow the company to demonstrate its good conduct during the term of the NPA. Unlike a DPA, an NPA is not filed with a court but is instead maintained by the parties. In circumstances where an NPA is with a company for FCPA-related offenses, it is made available to the public through DOJ's website. The requirements of an NPA are similar to those of a DPA, and generally require a waiver of the statute of limitations, ongoing cooperation, admission of the material facts, and compliance and remediation commitments, in addition to payment of a monetary penalty. If the company complies with the agreement throughout its term, DOJ does not file criminal charges. If an individual complies with the terms of his or her NPA, namely, truthful and complete cooperation and continued law-abiding conduct, DOJ will not pursue criminal charges." (UNITED STATES. A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act. **U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission**, 2012, p. 76-77. Disponível em: <<https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2015/01/16/guide.pdf>>. Acesso em: 8 mar. 2024).

momento anterior ao oferecimento da denúncia, enquanto o DPA é negociado após a denúncia já ter sido apresentada, mas o Departamento de Justiça americano peticiona à Corte responsável que não prossiga com o processo imediatamente e, uma vez que o acordo seja cumprido plenamente, o DOJ descartará as acusações feitas; 2) o NPA normalmente não resulta em nenhuma acusação contra a empresa e não exige que a empresa admita a responsabilidade; por outro lado, o DPA exige que a empresa admita fatos suficientes para fundamentar uma acusação; 3) no DPA, o DOJ concorda que, em troca do cumprimento de certas condições pela empresa, ela não dará continuidade a uma ação judicial ou de execução civil; e 4) enquanto o DPA é protocolado no Tribunal Federal com um documento de cobrança e estão sujeitos à aprovação judicial, o NPA é simplesmente acordo por carta entre o DOJ e a entidade sujeita ao acordo.

Logo, dentro do campo da *cooperation agreement*, verificam-se processos negociais entre as autoridades de *enforcement* da lei, em particular da Foreign Corrupt Practices Act – FCPA, e as empresas, buscando o compromisso de fornecimento de informações que levem ao esclarecimento do funcionamento da organização criminosa e sua desarticulação, mas sem que isso resulte em prejuízo da atividade econômica, bem como reformas corporativas estruturais, que geralmente estão relacionadas à consolidação de programas de *compliance* e aperfeiçoamento de controles internos, além do ressarcimento pelos danos causados.

Nesses acordos (NPA/DPA), há a exclusão do poder judiciário do processo de negociação, sendo os poderes conferidos aos membros do Departamento de Justiça, amplamente discricionários, o que pode obviamente resultar em abusos, muitas vezes sendo utilizados grandes escritórios de advocacia nesses “negócios”; tal situação é expressa na observação externada por Marlos Corrêa da Costa Gomes (2020, p. 68):

Com relação ao suposto monopólio regulatório e “judicial” exercido pelas autoridades de *enforcement*, alguns autores sugerem a participação obrigatória do judiciário em todos os casos que se proponham ser resolvidos por meio de acordos. A sugestão seria transferir para o poder judiciário a avaliação quanto ao atendimento de interesse público, condicionando a homologação dos acordos à participação das vítimas por meio de audiências públicas.

Assim, verifica-se, diante da situação apresentada, que a submissão desses acordos ao crivo do poder judiciário seria importante para afastar eventual abuso de poder, sobretudo porque há renúncia de direitos fundamentais e até aspectos processuais. Acrescente-se a isso que o NPA e a DPA somam, de certa forma, medidas típicas de acordos de leniência da Lei nº. 12.846/2013, da lei anticorrupção, regulamentada pelo Decreto nº. 11.129/2022, e da colaboração premiada, da Lei nº. 12.850/2013.

Constatamos assim que o sistema negocial brasileiro é o único dos três (Brasil, Itália e Estados Unidos) que: 1) determina a dupla e prematura análise judicial do acordo de colaboração; 2) possibilita que o juiz determine a adequação do acordo, implicando em participação, ao menos indireta, na construção do ato; 3) autoriza que um mesmo juiz rejeite, mande adequar ou homologue um acordo e ainda assim sentencie o colaborador – o que poderá ser sanado com a efetiva implantação, inclusive nas comarcas menores, do juiz de garantias.

5 - COLABORAÇÃO PREMIADA NO SISTEMA ACUSATÓRIO

Não há previsão expressa na Constituição Federal de 1988 de que o sistema adotado no Brasil seria o acusatório; todavia essa situação não impede que, numa análise sistêmica dos princípios e disposições nela insertas, possa concluir-se que o nosso modelo é orientado pelo sistema acusatório.

Extraí-se tal conclusão mormente do art. 129, inciso I, da CR/88, que dispõe ser o Ministério Público competente para promover, privativamente, a ação penal pública. Assim, o titular da ação penal (ressalvados os casos específicos), de regra, é o Ministério Público e, lado outro, a função de julgar pertence ao Judiciário, observado o princípio (fundamental) do juiz natural.

Reforçando tal entendimento, há ainda o poder do Ministério Público de presidir o inquérito civil, expressamente previsto na CR/88, em seu art. 129, incisos III e VI, sendo sua função institucional, ainda, “expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los”.

Assim, verifica-se que dois elementos estarão sempre presentes, quando se trata do sistema acusatório, quais sejam: um acusador distinto do juiz e o fato de que a investigação consiste em uma atividade de natureza administrativa; sendo assim, “possível identificar a presença de dois elementos fixos, sendo um de ordem principiológica (princípio acusatório) e outro de ordem procedimental (forma de iniciar o processo)” (ANDRADE, 2013, p. 270).

Logo, se no referido sistema, formado a partir da reunião, ordenada e unificada, de elementos fixos e variáveis de natureza processual penal, não se pode aceitar a presença de um juiz instrutor na investigação, cabe então estabelecer quem poderia presidi-la, ou seja, a autoridade policial e o Ministério Público. Com relação a essa última figura, embora ainda exista entendimento em sentido contrário, prevalece o entendimento que consta no acórdão RE 593.727/STF, publicado em 08/09/2015, e no recente julgamento proferido em 25/04/2024, nas ADIs 2943, 3309 e 3318, de que, com fundamento na teoria dos poderes implícitos, é reconhecido ao Ministério Público o exercício de competências genéricas implícitas, em especial o poder investigatório criminal.

Vale ressaltar que, dentre as modificações trazidas pelo Pacote Anticrime, está o art. 3º-A do Código Penal, *in verbis*: “o processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação”. A expressão “estrutura acusatória” está presente também no art. 32, 5, da Constituição portuguesa: “O processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência e os actos instructórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório”.

Assim, adotou-se a expressão “estrutura” e não “sistema”, tendo o STF, no julgamento das ADIs nº 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, em 24/8/2023, entendido, por maioria, que a estrutura acusatória do art. 3º-A do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, refere-se ao fato de que “o juiz, pontualmente, nos limites legalmente autorizados, pode determinar a realização de diligências suplementares, para o fim de dirimir dúvida sobre questão relevante para o julgamento do mérito”; ou seja, a inspiração é do sistema acusatório, mas o juiz pode determinar a produção de provas, de ofício, nos casos previstos no CPP e há muito tempo criticados, como os arts. 156 e 209.

Destarte, o poder investigatório do Ministério Público está em harmonia com a mencionada estrutura acusatória prevista no Código de Processo Penal, já que, na nova redação do art. 28 do CPP, com o advento do Pacote Anticrime, está previsto o ordenamento de arquivamento tanto do inquérito policial, quanto de “quaisquer elementos informativos da mesma natureza”, isto é, foi incluído o procedimento investigatório criminal presidido pelo *Parquet*. Assim, se entender que não estão presentes as condições de admissibilidade da acusação (oferecimento da denúncia), o Ministério Público promoverá o arquivamento do inquérito ou de qualquer elemento informativo que desempenhe a mesma finalidade (como o procedimento investigatório criminal).

Portanto, é sob a ótica da estrutura acusatória que deve ser interpretado e aplicado o instituto da colaboração premiada, sobretudo no que tange ao controle judicial sobre os acordos, razão pela qual o juiz se submete ao princípio da discricionariedade regrada, de modo que, uma vez protocolizado o acordo e preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos, não resta alternativa ao julgador senão a homologação.

Assim, se permitido ao juiz invadir o espaço de negociação, mesmo que controlando na fase de homologação os prêmios e aspectos meritórios, a lógica do sistema negocial é quebrada, passando o magistrado a gerir a prova, o que denotaria traços inquisitoriais em nosso sistema, embora a lei exclua o juiz de participar do acordo.

5.1 - DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

No sistema acusatório, para que a imparcialidade do magistrado não reste comprometida, deve-se manter o juiz afastado da colheita das provas, mormente antes da denúncia, quando tal incumbência deve ser entregue ao Ministério Público, que é quem deve controlar as diligências investigatórias realizadas pela polícia de atividade judiciária, ou, se necessário for, realizá-las diretamente, formando sua *opinio delicti* e iniciando a ação penal.

Outrossim, com corolário da titularidade privativa da ação penal, ao Ministério Público é conferida ampla discricionariedade para, diante da

premissa investigativa adotada, determinar a produção ou colheita dos elementos probatórios que entender necessários para embasar a peça acusatória, conforme sua livre convicção.

Do mesmo modo, há liberdade negocial do órgão acusador, mantendo a tal fase afastada do controle judicial e, mesmo quando firmado o acordo, deve-se evitar a sindicância judicial da colaboração premiada, já que cabe ao membro do Órgão de Execução o juízo de oportunidade e conveniência.

A adoção da oportunidade no exercício da ação penal é tema do direito brasileiro, de conformação legal (CPP) e não constitucional. A disposição legal que prevê a possibilidade de não oferecer denúncia contra colaborador nos casos previstos pela lei, o chamado perdão ministerial, está em consonância com a ordem constitucional, porque o princípio da obrigatoriedade da ação penal é algo que decorre de lei ordinária.

É claro que o juiz, mesmo diante da mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal (§2º do art. 4º da Lei 12.850/2013), vai verificar o preenchimento dos requisitos para concessão do perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

Como no nosso ordenamento jurídico as exceções (à obrigatoriedade da ação penal e à imposição da pena integral) devem ser interpretadas restritivamente, bem como os benefícios processuais costumam seguir uma discricionariedade regrada, é preciso observar tal critério na negociação, sempre segundo a avaliação de utilidade e interesse público que cabe tão somente ao órgão de acusação.

O que se pretende com a negociação é alcançar um acordo que atinja os fins que a lei prevê, visando maior eficácia da persecução penal, chegando-se aos resultados elencados na Lei 12.850/2013, com a revelação da dinâmica do grupo criminoso e identificação de seus integrantes. E, como indicado por Filippetto e Rocha

(2017, p. 157), “a discricionariedade nesse caso, excepcionalmente, é feita pelo acusador e não pelo julgador, vinculando este, uma vez homologado o ajuste”.

Nesse ponto, vale destacar que uma das premissas do conhecido como “Método Harvard”¹¹ de negociação é a flexibilidade na apresentação de possibilidades, justamente ligada à discricionariedade da parte que a conduz: o titular da ação penal.

E é em busca dessa eficiência e do aparelhamento dos órgãos da persecução penal que o Estado precisa estar amparado legislativamente para atuar de modo a se chegar a uma maior sofisticação nos mecanismos de combate à criminalidade organizada, sobretudo à macrocriminalidade, constituindo instrumentos que afastam, ou ao menos reduzem significativamente, a impunidade *lato sensu*, mote que integra as obrigações processuais penais positivas, promovendo a punibilidade dos culpados, a partir da necessidade de se garantir à sociedade uma proteção eficiente, como nas palavras de Pereira e Fischer (2019, p. 75):

São obrigações de dupla vinculação: negativas, vedando aos Estados a violação de Direitos Humanos; positivas, pois exigem das partes a adoção de medidas necessárias para tutelar esses direitos, impedindo a violação deles por terceiros e reprimindo eficazmente eventuais lesões a esses direitos.

E nesse aspecto é interessante que a mitigação da obrigatoriedade da ação penal, por meio dos acordos, também se apresenta como um instrumento de garantia, não do indivíduo (direito subjetivo), mas do Estado, justamente como uma obrigação processual positiva.

Destaque-se que o Brasil submeteu-se à jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), em 10 de dezembro de 1998, e, desde então, está juridicamente vinculado ao cumprimento de suas decisões (art. 68.1 da CADH), que devem orientar a conduta das autoridades nacionais em todos os poderes, órgãos e entes federativos, prevalecendo sobre todo o ordenamento interno infraconstitucional, conforme força normativa supralegal atribuída aos tratados de direitos humanos.

11 Peixoto (2017, p. 25) elaborou um guia de sete passos para ratificar o método, baseando-se na obra de Fisher, Ury e Patton, de onde se extrai a orientação para que o negociador “fale sobre coisas concretas, mas seja flexível: utilize o conceito da ‘especificidade ilustrativa’, tratando cada opção como simplesmente um ilustração/exemplo, para manter sua flexibilidade e facilitar a conversão dos seus interesses em opções específicas, mas sem amarrações imediatas. Não apenas se deve entrar em uma reunião com mais de uma opção específica, mas deve-se manter a mente aberta a novas opções”.

O reconhecimento de mandados implícitos de criminalização pela Corte IDH impõe dever de adequação e eficiência das investigações, para materializar as obrigações assumidas pelo Brasil no plano internacional. Assim, as obrigações positivas em matéria penal exigem, além de outras providências, a adoção de políticas públicas que visem maior eficiência e estruturação dos órgãos responsáveis pela investigação, perícia técnica, persecução e processamento penal, determinando a alocação de recursos orçamentários minimamente compatíveis com tais necessidades, a entrega de insumos técnicos necessários, a preservação da cadeia de custódia de provas técnicas, a proteção de investigadores, operadores da justiça, testemunhas, vítimas e réus colaboradores, assim como maior eficiência nas investigações e processos relativos a graves violações de direitos humanos, traduzindo-se em regras de otimização da função estatal de investigação, persecução e processamento penal (ANDRADE, 2020, p. 85).

Ainda, sob a perspectiva individual e social, observa-se o que reza a teoria do garantismo penal, que vai além do entendimento de que, na doutrina de Luigi Ferrajoli, tal serve apenas como forma de proteção dos direitos e garantias individuais daqueles que sofrem a persecução penal (investigados ou acusados); nesse sentido apontou Fischer (2014, p. 130):

Em nossa compreensão (integral) dos postulados garantistas, o Estado deve levar em conta que, na aplicação dos direitos fundamentais (individuais e sociais), há a necessidade de garantir também ao cidadão a eficiência e segurança. Nesse momento do silogismo, é digno de nota que, também como imperativo constitucional (art. 144, caput, CF), o dever de garantir segurança (que se desdobra em direitos subjetivos individuais e coletivos) não está em apenas evitar condutas criminosas que atinjam direitos fundamentais de terceiros, mas também na devida apuração (com respeito aos direitos dos investigados ou processados) do ato ilícito e, em sendo o caso, da punição do responsável.

Na vertente que ampara a teoria do garantismo integral, e em contraposição à teoria do garantismo hiperbólico monocular, o Estado há que atuar no âmbito do ordenamento jurídico para garantir o exercício dos direitos fundamentais, perante a assunção da existência de deveres estatais de prevenção de crimes, ante o fenômeno da emergência investigatória (FONSECA, 2006, p. 116).

O avanço contemporâneo dos meios de comunicação, as organizações criminosas, o crime como atividade empresarial ilícita reforçam a função do Ministério Público de zelar para que o combate à criminalidade não seja estanque, intermitente. Tal desafio é constante. Nesse sentido, ante a necessidade da criação de mecanismos que possibilitassem dar maior suporte à produção probatória e da preservação da condição de terceiro imparcial do juiz, o Ministério Público experimenta um redimensionamento de suas funções, assumindo, exclusivamente, o papel negocial e premial nos feitos que englobem a criminalidade organizada, notadamente a política e a econômica/empresarial.

Em relação a situações específicas, poder-se-ia, inclusive, cogitar de avença sobre medidas que, embora não sejam previstas em lei, não são por ela vedadas, estando de acordo com os princípios que regem o processo penal, indo ao encontro da estrutura acusatória prevista em nosso ordenamento. Como negócio jurídico processual, a liberdade (regrada) de negociação é providência alusiva ao art. 26 da convenção de Palermo (Dec. 5.015/2004), que prevê que cada Estado Parte tomará as medidas adequadas para encorajar os envolvidos em grupos criminosos organizados a cooperarem de forma proveitosa para a persecução penal.

Nesse sentido, em busca de normas e procedimentos que sejam manifestamente voltados à eficiência e celeridade é que a colaboração premiada surge. Mas, para que o referido instituto funcione efetivamente como aliado na persecução penal, deve o representante do Ministério Público dispor de real poder de negociação, sem excluir os meios de controle para evitar eventuais abusos, já que o respeito aos direitos e às garantias fundamentais constituem os limites que separam a ilegalidade da discricionariedade.

5.2 - CONTROLE INTERNO DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

Diante da recente alteração do art. 28 do CPP, que estabelece que a homologação do arquivamento do inquérito policial passará para um controle interno do Ministério Público, poderia se questionar, ante esse novo regramento e tendo

em vista nosso modelo acusatório, se deveria o não oferecimento de denúncia pelo *Parquet*, em face de um acordo de colaboração que lhe confira imunidade, continuar a ser apresentado ao Poder Judiciário.

A resposta a tal questão parece que veio com o fim da suspensão do referido dispositivo, com o julgamento das ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, publicado em 19 de dezembro de 2023, em que, por maioria, atribuindo interpretação conforme o *caput* do art. 28 do CPP, alterado pela Lei nº 13.964/2019, assentou-se que:

[...] ao se manifestar pelo arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público submeterá sua manifestação ao juiz competente e comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial, podendo encaminhar os autos para o Procurador-Geral ou para a instância de revisão ministerial, quando houver, para fins de homologação, na forma da lei [...]. (BRASIL, 2023a).

A mencionada decisão do STF reprimou, em parte, o “velho” art. 28 do CPP, já que a decisão do MP pelo arquivamento foi interpretada como manifestação a ser submetida ao órgão julgador, reassumindo este o controle da supervisão quanto ao exercício da ação penal ou, no mínimo, condicionando tal ato a sua ciência. Tal entendimento tem sido alvo de questionamentos, já que no «novo» artigo 28 a redação utiliza a expressão «ordenado» o arquivamento, e não “manifestado” pelo arquivamento. De qualquer forma, no caso de discordância do juiz quanto ao arquivamento, tal decisão deverá ser levada à instância superior do MP.

De qualquer forma, está preservada a sistemática do controle interno do Ministério Público, mais condizente com o sistema acusatório, nos moldes do que já ocorria com o inquérito civil, conforme dispõe o art. 9º, §3º, da Lei 7.347/85.

Todavia, pode-se entender, então, que, na mesma toada, os acordos de colaboração premiada poderão receber também focada atenção dos órgãos de controle do próprio Ministério Público, sem significar interferência na independência funcional dos membros, obviamente, mediante atuação dos órgãos de coordenação, a disciplinar (e fiscalizar) o correto manejo desse importante instrumento jurídico-processual.

Nessa mesma direção e, mais uma vez, em atenção à estrutura acusatória, no caso do art. 4º, §8º, da Lei 12.850/13, em que o juiz devolve o acordo para que as partes promovam adequações indicadas pelo magistrado, em nelas não concordando, bem como no caso em que seja negada a homologação, cabe a reflexão se não seria o caminho mais acertado seguir a regra do art. 28, *caput* (homologação do arquivamento de inquérito), §1º (inconformismo da vítima com arquivamento do inquérito) e art. 28-A, §14 (inconformismo do investigado diante da recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal), todos do CPP, submetendo a matéria à revisão da instância competente dentro do próprio órgão ministerial.

Isso porque tal tormentosa atividade de adequação do acordo imposta pelo magistrado poderia desfigurar a imparcialidade judicial, já que o juiz continuará, dessa forma, com a possibilidade de redirecionar os rumos do pacto.

O que se verifica hoje é tão somente a possibilidade de interpor recurso de apelação (art. 593, II, do CPP), em caso de inconformismo com a decisão judicial de homologação do acordo de colaboração premiada, ao passo que, havendo sua recusa, há entendimento no STF de que é cabível interpor *habeas corpus*, como no HC 192063/RJ, ante a ausência de previsão legal de recurso próprio; e já no STJ há julgados no sentido de que caberia apelação, como no REsp 1.834.215, que, ainda, admitiu a correção parcial pela fungibilidade recursal (art. 579 do CPP). Vale acrescentar que, antes da homologação, poderá ocorrer a retratação da proposta de colaboração premiada (desistência do acordo até a sua assinatura), devendo a acusação, caso seja a pedido dela, motivar e apresentar justa causa, sem ter que submeter tal decisão ao controle judicial, nos termos do art. 3º-B, §§ 2º e 6º, e art. 4º, §10, da Lei 12.850/13.

Tanto na hipótese acima, quanto na que o Ministério Público, justificadamente, sumariamente indeferir o acordo (art. 3º-B, §1º, da Lei 12.850/2013), no caso de inconformismo da defesa nesses casos, vislumbra-se como único caminho possível justamente o controle interno por órgão superior dentro do Ministério Público, como ocorre na recusa ministerial de realizar o acordo de não persecução penal (art. 28-A, §14, do CPP), já que se trata de decisões irrecorríveis, não tendo, inclusive, o investigado direito subjetivo à celebração do ajuste.

Do mesmo modo, questiona-se o fato de o art. 3º-B, §4º, da Lei 12.850/2013 dispor que “o acordo de colaboração premiada poderá ser precedido de instrução”, mas sem indicar de quem seria a iniciativa do ato instrutório e nem sua amplitude e profundidade. Contudo, levando-se em conta a estrutura acusatória, o melhor entendimento é que somente as partes do acordo podem pedir a instrução para solidificar as evidências, possibilitando a homologação.

Se a colaboração é proposta na fase investigativa, o que ocorre via de regra, tal instrução prévia deve ser conduzida pela autoridade que preside o procedimento investigatório (membro do Ministério Público ou o delegado de polícia no bojo de inquérito policial), não sendo justificável que a autoridade judicial possa se opor a tal medida; contudo, se necessária diligência que demande reserva de jurisdição, caberá à autoridade celebrante fazer o pedido ao juiz competente/juiz das garantias.

E o Ministério Público poderá, ainda, se valer de mais um prazo de 6 (seis) meses, prorrogáveis, após a assinatura do termo de colaboração, se esse período for necessário para o cumprimento de todas as medidas de colaboração assumidas no acordo. A maior utilidade do referido prazo é, justamente, estabelecer um período para checagem do cumprimento das medidas de colaboração para que não haja indevida extinção sumária de punibilidade daquele que não é merecedor da benesse.

Todavia, nesse caso, há tal medida que passar pelo controle judicial, já que implicará na suspensão do prazo prescricional. E, em o magistrado discordando desse pedido de suspensão, caberia qual recurso? Mais uma vez, vislumbra-se, em uma analogia do que reza o art. 28 do CPP, o controle interno da decisão; nesse sentido se posicionam Masson e Marçal (2021, p. 227):

Assim, se o Promotor de Justiça requer a suspensão do prazo para o oferecimento da denúncia contra o colaborador e o magistrado discorda do pleito, deverá ser acionada a *instância superior de revisão ministerial*, o qual competirá tomar uma das seguintes decisões: (a) a designação de outro membro do Parquet para o imediato oferecimento da denúncia; (b) aderir ao entendimento do Promotor de Justiça e insistir na suspensão do prazo (prorrogação), hipótese em que o termo a quo da suspensão será contado a partir da sua promoção.

Logo, é justamente por existirem mecanismos internos de controle dentro do Ministério Público que vale refletir se não seria o controle judicial sobre os acordos não raro uma ingerência, indo de encontro à ampliação de espaços de consenso e à estrutura acusatória existente no nosso ordenamento jurídico, já que o titular da ação penal e, muitas vezes, o condutor das investigações é o *Parquet*. Cabe a este a verificação dos requisitos para a avença, já que, em nome da independência funcional, não caberia reapreciação do critério de conveniência e oportunidade para negociação.

6 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em linhas gerais, buscou-se analisar no presente trabalho o controle judicial sobre os acordos de colaboração premiada, na fase homologatória, em consonância com o sistema acusatório. O fio condutor da narrativa foi a decisão do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da QO Pet. 7074/DF, no qual se firmou que essa primeira apreciação é precária, não devendo avaliar o mérito dos termos do acordo, restando para a fase final de sentença o juízo sobre os termos do acordo de colaboração, seu cumprimento e sua eficácia. Tal entendimento, no presente trabalho, é transportado para o debate acerca das implicações em se aplicar o requisito da legalidade, em sua modalidade estrita, sobretudo com as modificações inseridas na Lei 12.850/2013 pela Lei 13.964/2019.

Para compreender a questão de fundo que envolve a pergunta proposta, especialmente no que se refere ao controle judicial, foi necessário fazer uma breve incursão na análise da natureza jurídica do acordo de colaboração premiada, passando para a análise dos requisitos para o acordo de colaboração, ocasião em que se chegou a julgados que admitiram a concessão de prêmios atípicos, entendendo que o critério da legalidade estrita seria apenas naquilo que milita em favor do acusado, caminho a ser considerado.

Verificou-se que os novos requisitos inseridos pelo Pacote Anticrime, a Lei 13.964/2019, a adequação dos resultados e dos benefícios, se entendidos como objeto de controle judicial no primeiro momento (fase homologatória), constituem grande limitador da discricionariedade do órgão acusador e das possibilidades de negociação.

Para compreender como esses elementos poderiam influenciar na aplicação da justiça negocial, foi preciso adentrar nas regras existentes na justiça penal negocial de países que adotaram a *common law* (Estados Unidos) e a *civil law* (Itália), e as formas de realização da persecução penal efetiva resultante.

Chegou-se à conclusão de que o ordenamento jurídico brasileiro apresenta uma mitigação do princípio da obrigatoriedade, algo que não ocorre no espaço de negociação do sistema italiano, ao passo que não possui o órgão de acusação brasileiro a ampla discricionariedade para estabelecer os termos do ajuste, como ocorre na prática estadunidense, onde há ajustes (NPA) que, inclusive, excluem o controle do poder judiciário, o que leva a persecução penal a um “balcão de negócios”, em nome de uma celeridade, o que também não é recomendável para realizar a justiça efetiva.

De qualquer forma, por meio deste estudo comparativo dos sistemas, foi possível se chegar à constatação de que apenas o Brasil, dentre os três ordenamentos jurídicos comparados, possui previsão de dupla análise judicial do acordo de colaboração premiada.

A pergunta foi respondida no último tópico do estudo, com amparo na construção teórica até então erigida. Para verificar se não seria possível outra forma de controle sobre os acordos que respeite uma maior discricionariedade do órgão acusador e um afastamento do órgão julgador, limitando o controle judicial sobre as avenças, foi necessário então incursionar no tema referente ao sistema acusatório adotado pela justiça penal brasileira, relacionando os poderes do Ministério Público brasileiro e as obrigações processuais positivas dentro do controle de convencionalidade, e as formas de supervisão interna existentes e possíveis de serem aplicadas sobre os atos negociais.

De todo o estudo, percebe-se que o controle judicial exercido na fase homologatória, embora pretenda garantir a segurança jurídica do colaborador, pode culminar na inaplicabilidade do acordo, principalmente se realizada com base em elementos que levem em conta legalidade estrita e uma cognição vertical sobre seus termos, adentrando, mesmo que indiretamente, em seu conteúdo, quando da análise dos elementos de adequação com benefícios e resultados almejados.

A partir da identificação das normas e princípios aplicáveis, aliados às reflexões partilhadas com o marco teórico escolhido, concluiu-se pela possibilidade de se admitir maior discricionariedade na negociação levada a cabo pelo órgão de acusação, bem como uma mitigação do controle judicial do acordo de colaboração premiada no primeiro momento em que é submetido para apreciação, na fase homologatória ou, até mesmo, pensar um sistema em que essa análise inicial fosse realizada via controle interno do Ministério Público.

A conclusão pode ser alcançada a partir da interpretação sistemática dos princípios da oportunidade, da imparcialidade judicial aliados ao da eficiência, bem como à conscientização de que, para realizar a difícil tarefa de combater os grupos criminosos, sobretudo a macrocriminalidade, há que se admitir maior liberdade na negociação, de forma a promover uma real valorização do instituto e não seu esvaziamento, desde que em consonância com o sistema jurídico como um todo e alicerçado em uma justiça penal efetiva e célere que não gere a expectativa da impunidade.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Carlos Gustavo Coelho de. Obrigações positivas em matéria penal: efeitos e limites da jurisprudência interamericana em caso de violações de direitos humanos. In: NORONHA, João Otávio de; ALQUERQUE, Paulo Pinto de (Org.). Comentário da Convenção Americana dos Direitos Humanos. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n.º 77, jul./set. 2020. p. 57-86.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2. ed. revista e atualizada. Curitiba: Juruá, 2006.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas processuais penais e seus princípios reitores**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

BASSI, Guido Stampanoni. **Profili processuali della disciplina sui cosiddetti collaboratori di giustizia**, Dissertação (Mestrado em Direito) – Facoltà di Giurisprudenza, Libera Università Maria Ss. Assunta, 2010.

BRANDALISE, Rodrigo da Silva. **Justiça penal negociada: negociação de sentença criminal e princípios processuais relevantes**. Curitiba: Editora Juruá, 2016.

BRASIL. Decreto n.º 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 mar. 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm. Acesso em: 5 abr. 2023.

BRASIL. Decreto n.º 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. **Diário Oficial da União**, Brasília, 31 jan. 2006. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202201006415&dt_publicacao=17/03/2023. Acesso em: 5 abr. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 5 abr. 2023.

BRASIL. Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 26 jul. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm. Acesso em: 5 mar. 2024.

BRASIL. Lei n.º 10.409, de 11 de janeiro de 2002. Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências (Revogada pela Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006). **Diário Oficial da União**, Brasília, 14 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10409.htm. Acesso em: 5 mar. 2024.

BRASIL. Lei n.º 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei n.º 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 3 ago. 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 5 abr. 2023.

BRASIL. Lei n.º 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoamento da legislação penal e processual penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 24 dez. 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 5 abr. 2023.

BRASIL. Ministério Público Federal – 2ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão – Combate à Corrupção. Orientação Conjunta n.º 01, de 23 de maio de 2018. 2018a. **Acordos de Colaboração Premiada**. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/orientacoes/documentos/orientacao-conjunta-no-1-2018.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Originária 2275/RN**. 23 de outubro de 2018. 2018a. Primeira Turma. Relator Ministro Luiz Fux. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/768166999/inteiro-teor-768167009>. Acesso em: 30 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6298. Relator: Luiz Fux. **Diário de Justiça Eletrônico**, 19 de dezembro de 2023. 2023a. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=773560651>. Acesso em: 30 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AO 2.275/RN. Relator Ministro Luiz Fux. **Diário de Justiça Eletrônico**, 23 de outubro de 2018. 2018b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749258826>. Acesso em: 4 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 1175650. Tribunal Pleno. Relator Ministro Alexandre de Moraes. **Diário de Justiça Eletrônico**, 5 de outubro de 2023. 2023b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=771421563>. Acesso em: 4 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127483. Relator: Dias Toffoli. **Diário de Justiça Eletrônico**, 21 de novembro de 2022. 2022a. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>. Acesso em: 5 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo n.º 796**. Repercussão geral em 6 mar. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pet 7074 QO. Relator: Edson Fachin. **Diário de Justiça Eletrônico**, 3 de maio de 2018. 2018c. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14751660>. Acesso em: 3 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Petição 7.074/DF**. 29 de junho de 2017. 2017b. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14751660>. Acesso em: 30 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl na Pet n. 13.974/DF. Relatora: Ministra Nancy Andri ghi. Relator para acórdão: Og Fernandes. **Diário de Justiça Eletrônico**, 28 de novembro de 2022. 2022b. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true&operador=e&livre=%28%28+%28PET+13974%29%29%29+E+%40CDOC%3D%272234188%27>. Acesso em: 3 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 354.800/AP. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. **Diário de Justiça Eletrônico**, 26 de setembro de 2017. 2017a. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1634630&tipo=0&nreg=201601099203&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20170926&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 8 maio 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 582.678/RJ. Relatora: Ministra Laurita Vaz. **Diário de Justiça Eletrônico**, 21 de junho de 2022. 2022c. Disponível em: con.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001170263&dt_publicacao=21/06/2022. Acesso em: 5 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RHC 79.103/RS. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. **Diário de Justiça Eletrônico**, 7 de abril de 2017. 2017b. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201603148307&dt_publicacao=07/04/2017. Acesso em: 4 abr. 2024.

CANOTILHO, J. J. Gomes; BRANDÃO, Nuno. Colaboração premiada: reflexões críticas sobre os acordos fundantes da Operação Lava Jato. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 133, ano 25, p. 133-171, jul. 2017.

CAPEZ, Rodrigo. A sindicabilidade do acordo de colaboração premiada. In: MOURA, Maria Thereza de Assis; BOTTINI, Pierpaolo Cruz (coord.). **Colaboração premiada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 201-236.

CORDEIRO, Nefi. **Colaboração premiada**: atualizada pela lei anticrime. Belo Horizonte: Letramento, 2020.

DANTAS, Ivo. **Direito Constitucional comparado**: introdução, teoria e metodologia. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2000.

DE CARVALHO BECKE, C. F. S. Matriz teórica da *common law* inglesa e sua influência no Direito Internacional público costumeiro. Simpósio de Pesquisa e Seminário de Iniciação Científica, [S. l.], v. 1, n. 2, 2018. **Anais...** Disponível em: <https://sppaic.fae.edu/sppaic/article/view/32>. Acesso em: 5 mar. 2024.

ESTADOS UNIDOS. A recourse guide to the U.S. foreign corrupt practices act. **U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission**, 2012. Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2015/01/16/guide.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2024.

ESTADOS UNIDOS. **Federal rules of criminal procedure 11**. Disponível em: https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_11. Acesso em: 12 mar. 2024.

FERNANDES, Leonardo Araújo de Miranda. **Pechincha criminal**: um estudo de caso da colaboração premiada dos executivos da J&F Investimentos diante do novo paradigma consensual penal. Salvador: JusPodivm, 2021.

FILIPETTO, Rogério; ESTEVES, Gustavo Henrique Alves. **Colaboração premiada**: visão a partir do garantismo e do modelo cooperativo de processo. São Paulo: Revista dos Tribunais [Recurso Eletrônico], 2020. v. 1011, p. 325-354. Disponível em: https://www.academia.edu/42388397/Colabora%C3%A7%C3%A3o_Premiada_RT. Acesso em: 30 abr. 2024.

FILIPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. **Colaboração premiada**: contornos segundo o sistema acusatório. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

FISCHER, Douglas. O que é garantismo integral? **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 9, p. 110-153, 2014. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/77>. Acesso em: 4 maio 2024.

FONSECA, Cibele Benevides Guedes da. **Colaboração premiada**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2022.
GEBRAN NETO, João Pedro. Reflexões sobre acordo de colaboração premiada. In: GEBRAN NETO, João Pedro (org.). **Colaboração premiada**: perspectivas teóricas e práticas. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2020.

GOMES, Marlos C. C. G. Acordos de não persecução penal por infrações econômicas: análise do modelo consensual dos Estados Unidos. In: ROCHA, Fernando A. N. Galvão da (Org.). **Estudos de compliance criminal**. Porto Alegre: Fi, 2020. p. 49-72. Disponível em: https://www.cpmj.uerj.br/wp-content/uploads/2020/08/48d206_f1addba45fcb4515a90abf1bb5999635.pdf. Acesso em: 8 mar. 2024.

ITALIA. Codice di Procedura Penale. Decreto del Presidente della Repubblica, 22 de setembro de 1988, n. 477. **Gazzetta Ufficiale** n.250, del 24-10-1988 - Suppl. Ordinario n. 92 Disponível em: <https://www.gazzettaufficiale.it/sommario/codici/codiceProceduraPenale>. Acesso em: 5 mar. 2024.

ITALIA, **Costituzione Della Repubblica Italiana**. 1948. Disponível em: La Costituzione della Repubblica Italiana. Acesso em: 5 mar. 2024.

ITALIA. Costituzione italiana. Edizione in lingua portoghese. **Senatto della Repubblica**, Roma, 2018. Disponível em: https://www.senato.it/sites/default/files/media_documents/COST_PORTOGHESE.pdf. Acesso em: 6 mar. 2024.

ITALIA. Decreto-Legge 15 gennaio 1991, n. 8. Nuove misure in materia di sequestri di persona a scopo di estorsione e per la protezione di coloro che collaborano con la giustizia. **Gazzetta Ufficiale**, Roma, 15 marzo 1991, n. 82. Disponível em: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1991/03/16/091A1317/sg>. Acesso em: 7 mar. 2024.

MARMELSTEIN, George. **Efeito backlash da jurisdição constitucional**: reações políticas ao ativismo judicial. In: SEMINÁRIO ÍTALO-BRASILEIRO, 3, 2016, Bolonha, Itália. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/caju/Efeito.Backlash.Jurisdicao.Constitucional_1.pdf. Acesso em: 7 maio 2024.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinícius. **Crime organizado**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Método, 2021.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Código de ética e disciplina da OAB**. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.oab.org.br/content/pdf/legislacao/oab/codigodeetica.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2024.

PAGLIARINI, Alexandre Coutinho; CLETO, Vinicius Hsu. A colaboração premiada: paralelos de direito brasileiro, italiano e estadunidense. **Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania**, Londrina, v. 3, n. 2, p. 166-182, jul/dez. 2018.

PAULINO, Galtieni da Cruz. Colaboração premiada: aspectos práticos e a visão dos tribunais superiores. In: PAULINO, Galtieni da Cruz et al. (org.). **Técnicas avançadas de investigação**: perspectivas práticas e jurisprudenciais. Brasília: ESMPU, 2021. v. 1, p. 135 - 170.

PEIXOTO, José Roberto da Cunha. Elementos da negociação – critérios objetivos. In: MARASCHIN, Márcia Uggeri (org.). **Manual de negociação baseado na teoria de Harvard**. Escola da Advocacia-Geral da União Ministro Victor Nunes Leal. Brasília: EAGU, 2017. p. 21-37.

PEREIRA, Frederico Valdez. Apontamentos sobre a colaboração premiada na Lei Anticrime. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 174, 2020. p. 199-254. São Paulo: Ed. RT, dez./2022. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b000001876c4d23b05e-7fb012&docguid=l39dec710339f11ebbd53f0d39299cc10&hitguid=l39dec710339f11ebbd53f0d39299cc10&spos=1&epos=1&td=46&context=98&crumb=-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true &isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 10 abr. 2023.

PEREIRA, Frederico Valdez. **Delação premiada legitimidade e procedimento**. 3 ed. Curitiba: Juruá, 2016.

PEREIRA, Frederico Valdez. Eficácia da colaboração premiada e controle judicial. Homologação e sentenciamento. In: GEBRAN NETO, João Pedro (org.). **Colaboração premiada: perspectivas teóricas e práticas**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2020. p. 125-145.

PEREIRA, Frederico Valdez; FISCHER, Douglas. As obrigações processuais penais positivas segundo os precedentes das cortes europeia e interamericana de direitos humanos. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**. Fortaleza: PGJ/ESMP/CE, v. 11, n. 1, p. 59-88, 2019.

SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano; CASELATO JUNIOR, Dalbertom. Efetividade e eficácia da colaboração premiada como chaves para a compreensão dos limites da atuação judicial. **Revista de Estudos Criminais**. Porto Alegre, v. 18, n. 74, p. 221-240, 2019. Disponível em: https://www.academia.edu/41113532/Efetividade_e_efic%C3%A1cia_da_colabora%C3%A7%C3%A3o_premiada_como_chaves_de_compreens%C3%A3o_para_os_limites_da_atua%C3%A7%C3%A3o_judicial. Acesso em: 6 abr. 2024.

SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano; GOMES FILHO, Dermeval Farias. Funcionalização e expansão do direito penal: o direito penal negocial. **Revista de Direito Internacional**. Brasília, v. 13, n. 1, p. 377-397, 2016. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expan-sao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 4 mar. 2024.

SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano. **Lost in translation: o hearsay segundo o Superior Tribunal de Justiça**. 2024. Disponível em: <https://temasjuridicospdf.com/lost-in-translation-o-hearsay-segundo-o-superior-tribunal-de-justica/>. Acesso em: 23 abr. 2024.

UNIÃO EUROPEIA. **Convenção Europeia dos Direitos do Homem e Liberdades Fundamentais**. Roma: Conselho da Europa, 1950. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_por. Acesso em: 5 mar. 2024.

VALIATI, Matheus de Souza. **Colaboração premiada: origens e conceito**. Toda Matéria, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-fev-28/operacao-maos-limpas-completa-30-anos-legado-negativo>. Acesso em: 7 mar. 2024.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.