



**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO DE DIREITO**

JULIA BELLOTI MUNHÃO

**A RELAÇÃO ENTRE PRISÃO PROCESSUAL E
COLABORAÇÃO PREMIADA: COMPATIBILIDADE ENTRE A
VOLUNTARIEDADE EXIGIDA PELA LEI 12.850/2013 E A
SITUAÇÃO PRISIONAL DO COLABORADOR**

VITÓRIA
2018



JULIA BELLOTI MUNHÃO

**A RELAÇÃO ENTRE PRISÃO PROCESSUAL E
COLABORAÇÃO PREMIADA: COMPATIBILIDADE ENTRE A
VOLUNTARIEDADE EXIGIDA PELA LEI 12.850/2013 E A
SITUAÇÃO PRISIONAL DO COLABORADOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito para obtenção do grau de bacharelado em Direito, orientado pelo professor Dr. Raphael Boldt.

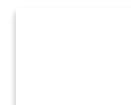
VITÓRIA

2018

RESUMO

A colaboração premiada é um mecanismo negocial criminal que consiste na realização de um acordo de cooperação entre acusação e defesa a ser utilizado como meio de obtenção de outras provas, a fim de facilitar a persecução penal. Caso advenham do acordo os resultados previstos em lei, o colaborador será beneficiado pela redução das consequências sancionatórias à sua conduta delitiva. O procedimento referente à realização do acordo é previsto pela Lei 12.850, de 2013. Dentre os requisitos de validade de tal acordo está a voluntariedade, prevista no art. 4º da referida Lei. Contudo, vêm sendo realizados, no cenário brasileiro, acordos de colaboração premiada com investigados ou acusados que se encontram presos cautelarmente. Surge, pois, o questionamento acerca da compatibilidade entre a situação prisional do indivíduo e a sua voluntariedade para celebrar o acordo. A fim de responder tal questionamento, o presente estudo parte de uma interpretação constitucional do processo penal brasileiro, bem como da teoria do garantismo penal. Depois, faz um estudo acerca das prisões cautelares, com foco na prisão preventiva, a fim de compreender os requisitos legitimadores da segregação cautelar. Por fim, analisa o mecanismo da colaboração premiada enquanto acordo de cooperação entre acusação e defesa, que deve resguardar, como requisito para sua validade, a voluntariedade do colaborador. Nesse sentido, verifica os possíveis efeitos da situação prisional à liberdade psíquica do sujeito, com o intuito de compreender se deve ser válido ou não o acordo firmado com imputado preso cautelarmente. Afim de demonstrar a pertinência da problemática exposta, são apresentadas três situações concretas relativas ao sistema jurídico brasileiro, em que se relaciona os institutos da colaboração premiada e da prisão preventiva. Por fim, analisa-se o Projeto de Lei 4.372, de 2016, em trâmite na Câmara dos Deputados, que pretende alterar a Lei 12.850, a fim de verificar se a solução proposta é suficiente para sanar a problemática que envolve os acordos de colaboração premiada celebrados com imputados presos cautelarmente.

Palavras-chave: Processo penal constitucional. Prisão preventiva. Colaboração premiada. Lei 12.850/2013. Voluntariedade. Projeto de Lei 4.372/2016. Operação Lava Jato.



SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS	05
1 O PROCESSO PENAL CONSTITUCIONAL E A TEORIA GARANTISTA .	08
1.1 AS PREMISSAS DO DIREITO PENAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O GARANTISMO PENAL	08
1.2 A GARANTIA DA MOTIVAÇÃO COMO LIMITAÇÃO AOS ATOS JURISDICIONAIS	12
2 AS PRISÕES PROCESSUAIS	15
2.1 AS MODALIDADES DE PRISÕES PROCESSUAIS	15
2.2 FUNDAMENTOS E REQUISITOS APTOS A LEGITIMAR A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA	17
3 COLABORAÇÃO PREMIADA: A VOLUNTARIEDADE EXIGIDA PELA LEI 12.850/2013 E SUA RELAÇÃO COM A SITUAÇÃO PRISIONAL DO COLABORADOR	25
3.1 CONCEITOS IMPORTANTES, NATUREZA JURÍDICA E LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA	26
3.2 A VOLUNTARIEDADE ENQUANTO REQUISITO DE VALIDADE DO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA	29
3.2.1 Relação entre Voluntariedade e a Situação prisional do colaborador	31
3.2.2 Análise de casos concretos: a Operação Lava Jato em foco	35
3.2.3 O Projeto de Lei 4.372/2016	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	47
ANEXOS	52

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No atual cenário que envolve o processo penal brasileiro, principalmente em função da conhecida Operação Lava Jato, a utilização de mecanismos negociais criminais tem se expandido. Neste contexto, ganham enfoque os acordos de colaboração premiada, que vem sendo amplamente utilizados no âmbito da referida operação.

Entretanto, a aplicação de mecanismos de negociação como a colaboração premiada – cujo procedimento foi estabelecido somente em 2013 – é bastante recente no sistema de persecução penal nacional. Assim, subsistem lacunas legislativas no tocante à utilização de tais instrumentos.

As críticas à colaboração premiada abrangem grande parte deste instituto e questionam desde o procedimento previsto na Lei 12.850, até a própria compatibilidade do mecanismo com a Constituição Federal e o sistema processual brasileiro.

Nesse sentido, uma problemática que se impõe diz respeito aos acordos de colaboração firmados com imputados presos cautelarmente. Isto porque o art. 4º da Lei 12.850, de 2013, exige que a colaboração do investigado ou acusado seja voluntária. Entretanto, a referida legislação não define o que se deve garantir ao acusado para que se resguarde sua voluntariedade.

Desse modo, não se sabe ao certo o caracteriza tal voluntariedade: a liberdade psíquica do indivíduo, sua liberdade física, ou ambas. Por outro lado, desconfia-se que a prisão preventiva, enquanto mecanismo de repressão, ou coação, à disposição do Estado, seja capaz de limitar tal liberdade.

Sendo assim, cumpre questionar: há compatibilidade entre a situação prisional do sujeito e a voluntariedade exigida pela Lei 12.850/2013 para que se firme o acordo de colaboração premiada?

A fim de responder tal questionamento, o primeiro capítulo desta pesquisa se destina à exposição da teoria do garantismo penal, enquanto forma de resguardar a aplicação dos princípios constitucionais ao sistema penal, e de limitar, por meio dos direitos e garantias fundamentais individuais, a atuação do Poder Público.

Não obstante, destaca-se também a responsabilidade dos operadores do direito, a quem cumpre o dever de realizar um exercício de hermenêutica constitucional no momento de aplicar a lei. Aponta-se, inclusive, a necessidade de motivação dos atos jurisdicionais enquanto forma de possibilitar um controle democrático sobre os atos do Poder Público.

No capítulo seguinte, realiza-se um estudo acerca das prisões processuais, com enfoque na modalidade da prisão preventiva, a fim de delimitar os requisitos aptos a legitimar a segregação cautelar, nos termos do Código Processo Penal brasileiro e da Constituição Federal.

O terceiro capítulo aborda a colaboração premiada, enquanto mecanismo negocial criminal, a fim de compreender especificamente um dos requisitos de validade do acordo: a voluntariedade. Para tanto, realiza-se um breve esboço histórico do instituto no cenário jurídico brasileiro, com a delimitação da natureza jurídica do acordo de colaboração.

Para mais, busca-se compreender os efeitos da situação prisional do imputado em sua liberdade psíquica e, portanto, na sua voluntariedade para colaborar com as investigações.

Nesse mesmo capítulo, são apresentadas situações concretas, relacionadas à aludida Operação Lava Jato, que ilustram a importância e pertinência da presente discussão: dois pareceres do Ministério Público Federal, em se que pleiteia a conversão de prisão temporária em preventiva, devido à possibilidade de os investigados colaborarem com as investigações; duas decisões do Juiz Federal Titular da 13ª Vara Federal de Curitiba, que envolvem a revogação da prisão preventiva devido à colaboração pelo investigado; e, por fim, um levantamento feito

pela Revista Consultor Jurídico, acerca das prisões cautelares e acordos de colaboração premiada realizados no âmbito da Operação Lava Jato.

Por fim, realiza-se também uma análise sobre o Projeto de Lei 4.372, de 2016, que pretende alterar a Lei 12.850, para condicionar a realização de acordos de cooperação aos casos em que o colaborador esteja respondendo em liberdade. O intuito é verificar se a proposta apresentada no referido projeto é suficiente a problemática acerca dos acordos celebrados com imputados presos.

Nesse sentido, a problemática exposta é analisada a partir do uso de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial e legal, bem como pela avaliação da Projeto de Lei, em trâmite na Câmara dos Deputados, a fim de verificar as medidas propostas e sua adequação ao cenário que se impõe.

Assim, resta evidente a relevância desta pesquisa para os meios jurídico e político, considerando a atualidade da matéria, bem como o fato de que há Projeto de Lei a ela relacionado.

Ademais, a discussão que se pretende criar e esclarecer a partir da presente pesquisa transpassa a análise da atualidade e da complexidade do instituto, atingindo o campo constitucional das garantias fundamentais, a partir da investigação da voluntariedade dos acordos de colaboração premiada quando o colaborador está com sua liberdade cerceada.

1 O PROCESSO PENAL CONSTITUCIONAL E A TEORIA GARANTISTA

1.1 AS PREMISSAS DO PROCESSO PENAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O GARANTISMO PENAL

O texto constitucional de 1988 incorporou a concepção de um Estado Democrático, trazendo para a realidade brasileira, após um período marcado pelo autoritarismo da Ditadura Militar, a figura dos direitos e garantias fundamentais do homem frente o Estado, de modo a impor ao Poder Público a indispensável proteção da liberdade e dos direitos sociais e individuais dos particulares.

O Estado Democrático de Direito pode ser definido partindo-se de diferentes aspectos, de modo que o seu conceito dependerá sempre da perspectiva adotada por quem o analisa. Nesse sentido, é importante esclarecer que o presente estudo se orienta pela compreensão do Estado Democrático de Direito como forma de reconhecimento e afirmação da “prevalência dos direitos fundamentais, não só como meta de política social, mas como critério de interpretação do direito e, de modo especial, do Direito Penal e do Direito Processual Penal”.¹

Para tanto, as normas constitucionais passam a ocupar o centro do ordenamento jurídico, de sorte que seu caráter vinculante transforma “a Constituição em referencial hermenêutico dos conteúdos suscetíveis às deliberações do legislador”.² É evidente que as normas do direito – e aqui tratar-se-á especificamente do direito penal e processual penal – prescindem desse exercício de hermenêutica-constitucional, visto que representam atuações estatais cujas consequências são demasiadamente gravosas para o particular.

Nessa perspectiva de limitação da atuação do poder estatal frente os direitos e garantias individuais não se pode deixar de fazer referência ao modelo garantista de Direito Penal proposto por Luigi Ferrajoli.

¹ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 32.

² CARVALHO, Salo de. **Pena e garantias**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 104-105.

O conceito de Garantismo Penal não se resume, como muito se costuma fazer, às garantias processuais individuais estipuladas em favor do réu no processo. Para muito além disso, Ferrajoli buscou um modelo capaz gerenciar o interesse geral – da sociedade e do Estado – de coibir a prática delituosa, e o interesse do indivíduo a quem a lei penal está sendo aplicada, de evitar abusos e reações arbitrárias – pela sociedade ou pelo próprio Estado.

Assim, para o modelo garantista, o sistema penal se prestaria para duas finalidades: prevenir a prática de futuros delitos e prevenir castigos injustos e informais. Entretanto, diante da incerteza acerca da capacidade do direito penal enquanto método de dissuasão ao cometimento de crimes, Ferrajoli aponta a prevenção de reações arbitrárias como ‘fim fundamental’ da pena.³

Não obstante o destaque dado ao garantismo enquanto limitação do poder punitivo estatal, cumpre esclarecer que esse modelo é enfocado a partir de três acepções, conexas entre si: 1) garantismo como um modelo normativo de direito; 2) garantismo como teoria jurídica crítica, enquanto oposição ao positivismo dogmático; e 3) garantismo como filosofia política, que propõe a justificação externa do Direito e do Estado no reconhecimento e proteção dos direitos que constituem sua finalidade.⁴

Nesse sentido, o garantismo ostenta, sob o plano jurídico, um modelo de estrita legalidade, no sentido de vincular a função punitiva estatal às previsões legais.⁵ Contudo, buscou-se afastar a perspectiva de legalidade puramente formal do positivismo, atentando para a importância dos princípios incorporados pelas constituições modernas e para a “complexidade do termo legalidade no Estado constitucional de direito”.⁶

³ QUEIROZ, Paulo de Souza. **A justificação do direito de punir na obra de Luigi Ferrajoli**: algumas observações críticas. 1999. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/10872-10872-1-PB.htm>>. Acesso em: 19 de mai. de 2018.

⁴ PRADO, Luiz Regis. **Garantismo jurídico-penal e Direito Penal do inimigo**: uma palavra. Disponível em <<http://www.professorluizregisprado.com/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/garantismo%20e%20direito%20penal%20do%20inimigo.pdf>>. Acesso em: 19 de mai. de 2018.

⁵ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 684.

⁶ CARVALHO, Salo de. **Pena e garantias**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 99.

Ademais, propõe a assunção do ‘ponto de vista exclusivamente externo’, de modo que a proteção de direitos e bens individuais constituem os fatores de legitimação do Estado e do Direito.⁷ Assim, o garantismo caracteriza-se, fundamentalmente, “pela separação entre ser e dever-ser do Direito e pela instrumentalização do Direito e do Estado para garantir direitos e bens fundamentais ao indivíduo”.⁸

Este sistema de garantias individuais é definido pela adoção de dez princípios axiológicos fundamentais. São eles: 1) princípio da retributividade ou da consequencialidade da pena em relação ao delito; 2) princípio da legalidade; 3) princípio da necessidade ou da economia do direito penal; 4) princípio da lesividade; 5) princípio da materialidade; 6) princípio da culpabilidade; 7) princípio da jurisdicionalidade; 8) princípio acusatório; 9) princípio do ônus da prova; 10) princípio do contraditório.⁹

Na lição de Ferrajoli,

Segundo esse modelo, não se admite qualquer imposição de pena sem que se produzam a comissão de um delito, sua previsão legal como delito, a necessidade de sua proibição e punição, seus efeitos lesivos para terceiros, o caráter externo ou material da ação criminosa, a imputabilidade e a culpabilidade do seu autor e, além disso, sua prova empírica produzida por uma acusação perante um juiz imparcial, em um processo público e contraditório em face da defesa e mediante procedimentos legalmente preestabelecidos.¹⁰

Propõe-se, nessa perspectiva, um direito penal mínimo, isto é, condicionado e limitado ao máximo, e que “corresponde não apenas ao grau máximo de tutela das liberdades dos cidadãos frente ao arbítrio punitivo, mas também a um ideal de *racionalidade* e de *certeza*”.¹¹ Desse modo, exclui-se a responsabilidade penal quando sejam incertos ou indeterminados os seus pressupostos.

⁷ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 685.

⁸ PRADO, Luiz Regis. **Garantismo jurídico-penal e Direito Penal do inimigo: uma palavra**. Disponível em <http://www.professorluizregisprado.com/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/garantismo%20e%20direit%20penal%20do%20inimigo.pdf>. Acesso em: 19 de mai. de 2018.

⁹ FERRAJOLI, op. cit., p. 74.

¹⁰ Ibidem., p. 83.

¹¹ Ibidem, p. 83.

A despeito do brilhantismo do pensamento de Ferrajoli, não se pode deixar de mencionar a existência de objeções à sua teoria. Para Paulo Queiroz¹², não se pode admitir a prevenção geral de delitos enquanto finalidade do direito penal, uma vez que a capacidade da ameaça penal para desestimular comportamentos delituosos não foi demonstrada.

Assim, Queiroz atenta para a existência de complexas causas sociais, psicológicas e culturais que envolvem a prática delituosa, e que não são neutralizáveis mediante o mero temor das penas. Desse modo, “se inexistente a relação de adequação lógica entre meio (pena) e fim (prevenir crimes), faltam, evidentemente, os pressupostos de certeza e razão pretendidos”.¹³

Não obstante, discorda-se também que o direito penal seja mais eficaz para sua segunda finalidade: prevenir reações arbitrárias. Isto porque tais reações – vinganças, execuções, abusos de poder etc. – também são crimes – genocídio, homicídio, abuso de autoridade etc. Nesse sentido, prevenir reações arbitrárias e prevenir delitos seria, em última instância, a mesma coisa. Dessa forma, se a pena não é útil à prevenção de delitos, não haveria porque acreditar em sua idoneidade para prevenir reações arbitrárias.¹⁴

Apesar de reconhecer a pertinência das referidas críticas, crê-se que, considerando a existência do sistema penal e o inegável interesse – social e público – na persecução penal eficiente no sentido de reprimir a prática delituosa, de grande importância é a adoção de um modelo garantista, enquanto forma de resguardar os direitos fundamentais num Estado de Direito.

Nesse seguimento, Ferrajoli atenta também para a responsabilidade ética das autoridades do Estado. Nesse sentido, defere ao jurista a tarefa de aplicar a

¹² QUEIROZ, Paulo de Souza. **A justificação do direito de punir na obra de Luigi Ferrajoli: algumas observações críticas.** 1999. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/10872-10872-1-PB.htm>>. Acesso em: 19 de mai. de 2018.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

hermenêutica constitucional e contaminar o procedimento judicial com a busca pela efetivação plena dos direitos individuais.¹⁵

Em suma, o ato jurisdicional, enquanto ato de autoridade pública dotado de coercibilidade estatal, deve ser o produto de um procedimento compreendido a partir da Constituição e dos direitos e garantias nela assegurados. Isto é, que garanta a mais ampla participação das partes interessadas, no sentido de prover um conhecimento profundo em relação aos fatos e vasta argumentação jurídica.

1.2 A GARANTIA DA MOTIVAÇÃO COMO LIMITAÇÃO AOS ATOS JURISDICIONAIS

Considerando-se a responsabilidade do Estado sobre o resguardo dos direitos fundamentais, bem como a aludida responsabilidade ética do operador dos operadores do Direito, cumpre assinalar outra marca do Estado Democrático de Direito, também relacionada à limitação do poder público, que é a motivação dos atos jurisdicionais.

No cenário brasileiro, o texto constitucional de 1988, ao disciplinar a organização do Poder Judiciário, determinou em seu art. 93, IX, que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade.

Em *Direito e Razão*, Luigi Ferrajoli define a atividade judicial – e especialmente o juízo penal – enquanto um “saber-poder”, isto é, uma combinação de atos de conhecimento e atos de autoridade. Partindo dessa concepção, para Aury Lopes Jr. “só a fundamentação permite avaliar se a racionalidade da decisão predominou sobre o poder, principalmente se foram observadas as regras do devido processo legal”.¹⁶

Num caráter endoprocessual, a motivação é uma garantia ao contraditório das partes, bem como uma forma de controle da legalidade das decisões pelos órgãos

¹⁵ CARVALHO, Salo de. **Pena e garantias**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 102.

¹⁶ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 105.

judiciais de segundo grau. Entretanto, há quem entenda que a motivação das decisões transcende o âmbito do próprio processo.

Assim, numa perspectiva externa ao processo, a motivação se presta a um controle social do exercício da jurisdição. Para Ada Pellegrini, “é o meio mais adequado para o controle democrático da atividade jurisdicional”.¹⁷

Isto porque, como elucidou Gomes Filho, “diversamente do poder autoritário, que se exerce de forma absoluta e também *oculta*, o desempenho do poder no Estado democrático reclama *publicidade e transparência*”.¹⁸ Trata-se, pois, de vincular a autoridade judicial aos elementos fáticos do processo, bem como ao princípio da legalidade, de sorte a evitar que se decida de forma subjetiva.

Desse modo, evitar-se-á o que Ferrajoli apresenta na sua obra como um dos elementos da ‘epistemologia antigarista’: o decisionismo processual. Na perspectiva do filósofo, o decisionismo é o efeito da ausência de cognição e de fundamentos empíricos, que enseja um processo dotado de subjetividade e discricionariedade, de natureza autoritária.¹⁹

Para o autor, deve haver uma inversão do paradigma clássico, de modo que o saber deve predominar sobre o poder. “O poder somente está legitimado quando calcado no *saber judicial*, de modo que não mais se legitima por si mesmo”.²⁰

Nesse sentido, pode-se afirmar que um dos mais substanciais elementos de um processo penal democrático é a garantia da motivação da atividade judicial. Isto porque se permite, além do controle endoprocessual, também um controle social difuso da atividade do Estado. Contudo, de maior importância é o que pontuou Gomes Filho:

¹⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo constitucional em marcha**. 1. ed. São Paulo: Max Limonad, 1985. p. 256.

¹⁸ GOMES FILHO, Antônio Magalhães. A motivação das decisões penais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. p. 76.

¹⁹ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 36.

²⁰ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 106

“É preciso não confundir, entretanto, o objetivo de um controle geral e difuso da opinião pública sobre a atuação do Judiciário, inerente à motivação e à publicidade dos julgamentos, com outra coisa, absolutamente indesejável, que seria a submissão dos juízes a pressões resultantes de sondagens junto à população, com o propósito de fazer crer que a sociedade *quer* determinada decisão”²¹

O autor aponta para a necessidade de distinguir a motivação e a publicidade, cujo fim é possibilitar um controle social da racionalidade das decisões, e a influência da opinião pública sobre a atividade judicial. Isto porque cumpre ao juiz decidir nos termos do devido processo legal, valorando as provas constituídas no processo de forma racional, não podendo jamais deixar-se influenciar pela opinião pública.

A fundamentação e a motivação das decisões judiciais, enquanto limites processuais ao poder punitivo estatal, devem ser observados inclusive nas hipóteses de prisão cautelar. A determinação constitucional do art. 5º, LXI, é de que “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente”.²²

O texto do Código de Processo Penal complementa tal previsão e define que

Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado **ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.**²³ [Grifo nosso]

Conclui-se, portanto, pela necessidade de que todas as decisões judiciais no decorrer do processo sejam dotadas de motivação, legitimadas pelo *saber* judiciário e calcadas nos fatos demonstrados no processo, de modo a afastar a subjetividade do julgador, bem como a influência da opinião pública.

²¹ GOMES FILHO, Antônio Magalhães. A motivação das decisões penais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. p. 81.

²² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²³ _____. Código de Processo Penal. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

2 AS PRISÕES PROCESSUAIS

O regime jurídico das medidas cautelares pessoais do Código de Processo Penal brasileiro foi reformado pelo advento da Lei 12.403/2011. Algumas das alterações trazidas pela reforma foram a ampliação do rol de medidas cautelares, antes centrado na prisão preventiva e na liberdade provisória; a excepcionalidade da prisão preventiva para os casos de insuficiência de outras medidas cautelares; bem como a delimitação das prisões processuais às prisões preventiva e temporária, revogando as demais modalidades.²⁴

A despeito da recente reforma, recorrentes ainda são as críticas ao regime das referidas cautelares, sobretudo a prisão preventiva, seja em relação à abrangência dos fundamentos utilizados para sua decretação, ou acerca da inexistência de prazo máximo de duração.

Para que se compreenda tais críticas, cuja importância é notável para a finalidade à qual se propõe o presente estudo, qual seja: a relação entre a situação prisional e voluntariedade do indivíduo para colaborar, imprescindível que se faça uma análise do instituto das prisões processuais.

2.1 AS MODALIDADES DE PRISÕES PROCESSUAIS

A partir da referida reforma, o Código de Processo Penal hodiernamente prevê a prisão preventiva e a prisão temporária como modalidades de medidas cautelares pessoais. No que se refere à prisão em flagrante, acompanhamos a doutrina que a considera como medida de caráter precautelador.

Tal perspectiva acerca do flagrante tornou-se manifesta a partir da reforma do artigo 310 do Código, que impõe três caminhos a serem observados pela autoridade que receber o auto de prisão em flagrante:

²⁴ GOMES, Luís Flávio. MARQUES, Ivan Luís. **Prisão e medidas cautelares**: comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 16.

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I – relaxar a prisão ilegal; ou

II – **converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão;** ou

III – conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.²⁵ [Grifo nosso]

Nesse sentido, considera-se consagrado pelo próprio legislador que a prisão em flagrante, como destaca Aury Lopes Jr., não se destina a garantir o resultado final do processo, restringindo-se a colocar o detido à disposição do juiz, para que este adote ou não uma verdadeira medida cautelar.²⁶ Sendo assim, o caráter instrumental do flagrante, em verdade, na expressão de Piero Calamandrei configura um “instrumento do instrumento”²⁷, que é a prisão preventiva.

No tocante à prisão temporária, esta não foi diretamente modificada pelo advento da Lei 12.403, uma vez que é prevista em lei apartada. Contudo, evidente a necessidade de observar os parâmetros estabelecidos no art. 282 do Código de Processo Penal para seu estabelecimento. Quais sejam, a necessidade e a adequação da medida.²⁸

A prisão temporária, em que pese as críticas relacionadas ao aspecto formal da lei que a prevê, bem como à sua decretação face a existência de medidas alternativas, possui, diferente da prisão preventiva, prazo de duração previsto em lei. O art. 2º da Lei 7.960/89 prevê o prazo máximo de cinco dias, prorrogáveis por igual período.

Mais relevante do que possuir prazo, é o fato que se trata de prazo com sanção, de modo que o parágrafo 7º do referido artigo define que “decorrido o prazo de cinco dias de detenção, o preso deverá ser posto imediatamente em liberdade, salvo se já tiver sido decretada sua prisão preventiva”.²⁹

²⁵ BRASIL. Código de Processo Penal. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁶ LOPES JR., Aury. **O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas**: Lei 12.403/2011. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 30.

²⁷ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 42.

²⁸ LOPES JR., Aury. Op cit., p. 139.

²⁹ BRASIL. Lei n. 7.960, de 21 de dezembro de 1989. Dispõe sobre a prisão temporária. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Nesse sentido, não desmerecemos a importância da discussão acerca desta medida e das hipóteses de sua decretação. Contudo, diferente da conjectura das prisões preventivas, a existência de prazo máximo, cuja superação implica na liberdade do acusado, ao nosso ver afasta a angústia que pode interferir em sua voluntariedade para realizar uma colaboração premiada.

Diante disso, passaremos ao objeto principal do presente capítulo: a prisão preventiva.

2.2 FUNDAMENTOS E REQUISITOS APTOS A LEGITIMAR A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA

Para que se possa compreender o escopo deste estudo, de grande importância é que se faça uma análise detida do regime jurídico da prisão preventiva. O advento da Lei 12.403/2011, que alterou o regulamento das medidas cautelares pessoais, incorporou ao sistema processual brasileiro medidas cautelares diversas dessa modalidade de prisão, submetendo esta última a um caráter de excepcionalidade.

A natureza excepcional da medida pode ser inferida, ao nosso ver, a partir da leitura dos artigos 282, parágrafo 6º, e 310, inciso II, do Código de Processo Penal, que preveem a determinação da prisão preventiva nos casos em que as demais medidas cautelares se revelarem incabíveis, inadequadas ou insuficientes. Nesse sentido, a prisão preventiva passa a ter uma conotação de subsidiariedade, devendo ser utilizada como *ultima ratio*.

Sua decretação é permitida em qualquer fase da investigação policial, ou do processo penal, inclusive após sentença condenatória recorrível. Para tanto, é necessário que se verifique no caso concreto a existência do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*.

O *fumus comissi delicti* funda-se na presença de provas de existência do crime e de indícios suficientes de autoria, de modo que não basta mera suspeita. Na lição de

Aury Lopes Jr., para que se decrete a prisão preventiva, diante do altíssimo custo que a mesma significa, é necessário um juízo de probabilidade, e não apenas de possibilidade.³⁰

Já o *periculum libertatis* consiste na comprovação de que o estado de liberdade do sujeito representa perigo a determinadas situações fáticas, quais sejam a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal, e a aplicação da lei penal, de modo que se torna imperiosa sua prisão. Referidas situações estão expressamente previstas no rol do art. 312 do Código de Processo Penal, e constituem o principal objeto da crítica doutrinária destinada ao instituto da prisão preventiva.

Isso ocorre principalmente em decorrência da omissão deixada pelo legislador quanto à definição das expressões “ordem pública” e “ordem econômica”, inserindo-as na Lei sem conferir-lhes uma concretude semântica. Diante disso, e da relevância do estudo acerca das situações que legitimam a decretação da prisão preventiva para esta pesquisa, nos ocuparemos em explorar, a seguir, cada uma das referidas situações fáticas, a fim de detalhar seu significado.

A prisão preventiva com fundamento na garantia da ordem pública é amplamente discutida na jurisprudência e, sobretudo, na doutrina. Isto porque a vagueza do termo “ordem pública” acarreta interpretações diversas. Em linhas gerais, afirma-se que a garantia da ordem pública envolve a tranquilidade do meio social, sendo que sua decretação demanda alguns requisitos legais.

Os fundamentos mais utilizados são a gravidade do delito, a existência de condições pessoais negativas do autor, a probabilidade de que volte a delinquir, o clamor público e a credibilidade das instituições. Contudo, ampla é a discussão sobre quais desses requisitos são verdadeiramente aptos a ensejar a decretação da prisão preventiva.

Em relação à gravidade do delito, predomina o entendimento de que apenas a gravidade concreta é capaz de ensejar uma perturbação à ordem pública. Nesse

³⁰ LOPES JR., Aury. **O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas**: Lei 12.403/2011. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 67.

sentido, não é possível que se determine a prisão preventiva simplesmente por se tratar de delito considerado grave. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal acompanham tal entendimento, como se pode ver a partir voto proferido pelo Min. Celso de Mello no julgamento do *Habeas Corpus* 132.615/SP:

Impende assinalar, por isso mesmo, **que a gravidade em abstrato** do crime, **qualquer que seja**, **não basta para justificar**, só por si, **a privação cautelar** da liberdade individual de qualquer paciente.

O Supremo Tribunal Federal **tem advertido que a natureza da infração penal não se revela** circunstância apta, “*per se*”, a justificar a privação cautelar do “*status libertatis*” **daquele que sofre** a persecução criminal instaurada pelo Estado.

Esse entendimento vem sendo observado em sucessivos julgamentos proferidos no âmbito desta Corte, **ainda** que o delito imputado ao réu **seja classificado como crime hediondo ou constitua espécie delituosa a este legalmente equiparada** [...].³¹ [Grifo do autor]

Sendo assim, conclui-se que, segundo o entendimento predominante, para que a gravidade do delito justifique a prisão preventiva com base no perigo à ordem pública, caberá ao juiz analisar as circunstâncias e consequências do fato, em busca de uma gravidade concreta.³²

Acerca das condições pessoais negativas do autor, estas referem-se à existência de maus antecedentes e reincidência. Via de regra tais circunstâncias são analisadas conjuntamente a outro elemento: a probabilidade de que o acusado volte a delinquir. Nesta seara, o pensamento dominante “entende que a necessidade de se prevenir a reprodução de novos crimes é motivação bastante para se prender o acusado ou indiciado, em sede de prisão preventiva pautada na garantia da ordem pública”.³³

Nesse sentido, a existência de condições pessoais negativas indicaria a suposta probabilidade de reiteração criminosa por parte do acusado, de modo a configurar perigo ao meio social, e justificando, portanto, a decretação da prisão preventiva.

³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 132.615/SP – São Paulo. Relator: Min. Celso de Mello. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 01 de julho de 2016. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4914672>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

³² NUCCI, Guilherme de Souza. **Prisão e liberdade**: as reformas processuais penais introduzidas pela Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 64.

³³ GOMES, Luís Flávio. MARQUES, Ivan Luís. **Prisão e medidas cautelares**: comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 144.

Importante salientar, entretanto, o entendimento contrário a tal compreensão. Na expressão de Delmanto Júnior, a decretação da prisão preventiva com o fundamento de que o acusado poderá cometer novos delitos configura uma “**dupla presunção**: a primeira, de que o imputado realmente cometeu um delito; a segunda, de que, em liberdade e sujeito aos mesmos estímulos, praticará outro crime”.³⁴ [Grifo do autor]

Ocorre que tal presunção de reiteração configura flagrante inconstitucionalidade, uma vez que viola a garantia constitucional da presunção de inocência. Nessa perspectiva, para Aury Lopes Júnior estar-se-ia atendendo não ao processo penal, mas sim a uma função de polícia do Estado, de impedir a prática de delitos. Na lição do autor, “além de ser um diagnóstico impossível de ser feito (salvo para os casos de vidência e bola de cristal), é flagrantemente inconstitucional, pois a única presunção que a Constituição permite é a de inocência e ela permanece intacta em relação a fatos futuros.”³⁵

A despeito da pertinente crítica, predomina a percepção – equivocada, ao nosso ver – que possibilita a decretação da prisão preventiva com fundamento na ordem pública para evitar a reiteração da prática delituosa.

Outra justificativa utilizada para caracterizar o referido perigo à ordem pública é o “clamor público”, que nada mais é que o alarma social provocado por uma persecução penal. A despeito de uma jurisprudência das instâncias inferiores que se mostra conivente com a utilização de tal fundamento para a decretação da prisão processual, a doutrina tem resistido a tal critério.

Predomina o entendimento, inclusive no Supremo Tribunal Federal, de que o clamor público não é suficiente para a decretação da prisão preventiva. Nessa trilha, cumpre observar o que elucidou o Ministro Celso de Mello no julgamento do *Habeas Corpus* 96.095/SP:

³⁴ DELMANTO JUNIOR, Roberto. **As modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 179.

³⁵ LOPES JR., Aury. **Prisões cautelares**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 115.

Cabe advertir, neste ponto, **que o clamor público não pode erigir-se em fator subordinante** de decretação **ou** da preservação da prisão cautelar **de qualquer** réu.

A própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal **tem enfatizado** que o estado de comoção social e de eventual indignação popular, **motivado** pela prática da infração penal, **não pode justificar, só por si, a decretação da prisão cautelar** do suposto autor do comportamento delituoso.

Bem por isso, já se decidiu, **nesta Suprema Corte**, que “**a repercussão do crime ou o clamor social não são justificativas legais para a prisão preventiva**, dentre as estritamente delineadas no artigo 312 do Código de Processo Penal (...) (RTJ 112/1115, 1119, Rel. Min. Rafael Mayer – grifei).

A prisão cautelar, em nosso sistema jurídico, **não deve condicionar-se**, no que concerne aos pressupostos de sua decretabilidade, **ao clamor emergente das ruas**, sob pena de completa e grave aniquilação do postulado fundamental da liberdade.³⁶ [Grifo do autor]

Por fim, outro fundamento utilizado para a decretação da prisão processual defende a necessidade da segregação para o restabelecimento da credibilidade das instituições públicas e da confiança da sociedade na regular aplicação da lei penal. O entendimento predominante, contudo, considera que tal argumentação não está apta para que se decrete a prisão preventiva. Nessa mesma perspectiva, importante é a lição deixada pelo Ministro Teori Zavascki no julgamento do HC 127.186/PR:

Não se nega que a sociedade tem justificadas e sobradas razões para se indignar com notícias de cometimento de crimes como os aqui indicados e de esperar uma adequada resposta do Estado, no sentido de identificar e punir os responsáveis. Todavia, a sociedade saberá também **compreender que a credibilidade das instituições, especialmente do Poder Judiciário, somente se fortalecerá ne exata medida em que for capaz de manter o regime de estrito cumprimento da lei, seja na apuração e no julgamento desses graves delitos, seja na preservação dos princípios constitucionais da presunção de inocência, do direito a ampla defesa e do devido processo legal, no âmbito dos quais se insere também o da vedação de prisões provisórias fora dos estritos casos autorizados pelo legislador.**³⁷ [Grifo nosso]

Para além da ordem pública, outro requisito da prisão processual é a garantia da ordem econômica. Assim como ocorre com a primeira, a dificuldade em delimitar o significado do termo “ordem econômica” enseja ampla discussão acerca de sua aptidão para legitimar a prisão preventiva.

³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 96.095-2/SP – São Paulo. Relator: Min. Celso de Mello. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 03 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4914672>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

³⁷ _____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 127.186/PR – Paraná. Relator: Min. Teori Zavascki. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 28 de abril de 2015. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4733030>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

Preliminarmente, cumpre observar a lição de Lopes Júnior no sentido caracterizar o que seria a ordem econômica enquanto fundamento da prisão preventiva

[...] tal fundamento foi inserido no art. 312 do CPP por força da Lei n. 8.884/94, Lei Antitruste, para o fim de tutelar o risco decorrente daquelas condutas que, levadas a cabo pelo agente, afetam a tranquilidade e harmonia da ordem econômica, seja pelo risco de reiteração de práticas que gerem perdas financeiras vultuosas, seja por colocar em perigo a credibilidade e o funcionamento do sistema financeiro ou mesmo o mercado de ações e valores.³⁸

Observando-se a definição constitucional de ordem econômica, constante do art. 170 da Constituição Federal, questiona-se quando e como se pode utilizar o referido fundamento para legitimar uma prisão cautelar. Para Nucci, a garantia da ordem econômica é uma espécie do gênero “garantia à ordem pública”, direcionada aos crimes de colarinho branco, de natureza econômica, financeira ou tributária pois, em sua essência, abalam a ordem econômica.³⁹

Entretanto, parte doutrina observa que, se a liberdade do acusado puder significar risco à ordem econômica, pela reiteração criminosa e conseqüente ampliação dos danos, poder-se-ia utilizar o fundamento da “garantia à ordem pública”.⁴⁰ Isto é, se o fundamento se dá sob a ótica de ameaça à ordem social, dispensável seria o requisito de “garantia à ordem econômica”.

Não obstante, a possibilidade de decretação de medidas cautelares diversas da prisão, como por exemplo a suspensão de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais, prevista no inciso VI do art. 319 do CPP, bem como o sequestro e a indisponibilidade de bens ou valores, aludidos no capítulo do Código referente às medidas assecuratórias, parecem mais eficientes e adequadas para salvaguardar a ordem econômica.

A despeito da pertinente crítica, a jurisprudência se mostra adepta à utilização da garantia da ordem econômica enquanto fundamento da prisão cautelar. Nesse

³⁸ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 635.

³⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Prisão e liberdade**: as reformas processuais penais introduzidas pela Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 65.

⁴⁰ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 555.

sentido, o Supremo Tribunal Federal atenta para o fato de que o perigo ao sistema econômico-financeiro representado pela liberdade do agente deve ser extraído de elementos concretos presentes nos autos, não bastando mera suposição.

Outro requisito legitimador da prisão cautelar é a conveniência da instrução criminal. A despeito da abrangência do termo “conveniência”, objeto de crítica por parte de parcela da doutrina, compreende-se que esse requisito possui aplicação restrita, limitando-se aos casos em que a liberdade do acusado representar risco à colheita de provas ou ao regular trâmite do processo, seja porque está destruindo ou alterando documentos, seja porque está constrangendo ou subornando testemunhas, vítimas ou peritos.

Neste ponto, importante o apontamento de Delmanto Jr. de que “as mencionadas “atitudes contrárias aos interesses da instrução” jamais podem se caracterizar pela negativa do acusado em colaborar, em função dos seus direitos ao silêncio e à ampla defesa”.⁴¹

Para mais, tem-se a garantia da aplicação da lei penal, que opera como requisito apto a validar a prisão preventiva nos casos em que há risco de fuga pelo acusado, no sentido de evadir-se da pena cominada. Importante esclarecer que, seja no caso de conveniência da instrução criminal, seja na garantia da aplicação da lei penal, o Supremo Tribunal Federal não reconhece a legitimidade das prisões decretadas com fulcro apenas em presunções.

Desse modo, em relação à garantia da aplicação de lei penal, não bastam “meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta”⁴², e tampouco a presunção de fuga em virtude da condição socioeconômica favorável do imputado.

⁴¹ DELMANTO JUNIOR, Roberto. **As modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 173.

⁴² LIMA, Renato Brasileiro de. **Nova prisão cautelar: doutrina, jurisprudência e prática**. Niterói: Impetus, 2011. p. 241.

Da mesma forma, também a prisão cautelar por conveniência da instrução criminal está condicionada à necessidade ou indispensabilidade da medida para que se assegure o bom andamento da instrução criminal.⁴³

Não obstante os fundamentos previstos no *caput* do art. 312 e já discutidos, quais sejam: a garantia da ordem pública e da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal, a prisão processual também poderá ser decretada em caso de descumprimento das obrigações impostas pela aplicação de medidas cautelares diversas à prisão.

Diante do exposto, considerando a gravidade da medida, seu caráter de excepcionalidade, bem como as limitações impostas à utilização dos fundamentos aptos a legitimá-la, depreende-se pela imprescindibilidade da existência de prova razoável do *periculum libertatis*, independente de qual seja o perigo alegado.

Ademais, igualmente categórica é a exigência de fundamentação da decisão judicial que decretar a prisão processual do imputado, cuja importância fora discutida no primeiro capítulo deste estudo.

⁴³ LIMA, Renato Brasileiro de. **Nova prisão cautelar**: doutrina, jurisprudência e prática. Niterói: Impetus, 2011. p. 249.

3 COLABORAÇÃO PREMIADA: A VOLUNTARIEDADE EXIGIDA PELA LEI 12.850/2013 E SUA RELAÇÃO COM A SITUAÇÃO PRISIONAL DO COLABORADOR

A expansão da justiça negocial no âmbito do processo penal no cenário brasileiro foi o principal fator que motivou o presente estudo. A busca pela difusão das soluções criminais consensuais, diante da crise do sistema de persecução penal, esbarra numa regulamentação que, a despeito da Lei 12.850, de 2013⁴⁴, ainda é escassa e incapaz de solucionar algumas questões – e é justamente isso que despertou o interesse para a presente discussão.

Na doutrina, as opiniões acerca da recepção ou não dos mecanismos de justiça criminal negocial divergem entre um extremo e outro. Contudo, o fato é que, “estando o caminho traçado para o triunfo da barganha sobre o processo penal, é necessário estruturar barreiras democráticas e filtros, visando à limitação de tais tendências”.⁴⁵

Nesse sentido, face a crise do processo penal tradicional, pode-se dizer que o legislador buscou, por meio da Lei 12.850, alternativas mais eficientes para a responsabilização das organizações criminosas. Contudo, conforme estudado no primeiro capítulo desta pesquisa, é imprescindível que haja um “equilíbrio entre eficiência e garantismo”⁴⁶, pois não se pode admitir uma persecução penal que ultrapasse limites constitucionais dos direitos e garantias individuais.

Diante disso, ao observar os requisitos de validade do acordo de colaboração, previstos no art. 4º da Lei 12.850, dentre os quais está a voluntariedade, surge o

⁴⁴ BRASIL. Lei n. 12.850, de 02 de agosto 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁵ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 14.

⁴⁶ MENDONÇA, Andrey Borges de. A colaboração premiada e a nova lei do crime organizado (Lei 12.850). **Revista Custos Legis**, vol. 04, p. 01-38, 2013. Disponível em: <<http://www.prrj.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/publicacoes/custos-legis/a-colaboracao-premiada-e-a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-12.850-2013/view>>. Acesso em: 8 de mai. de 2018.

questionamento acerca da compatibilidade entre os institutos da colaboração premiada e da prisão preventiva.

Tal questionamento atingiu o cenário político por meio do Projeto de Lei 4.372/2016 que, dentre outras previsões, pretende alterar a Lei 12.850 para condicionar a homologação judicial da colaboração premiada ao fato de o acusado responder em liberdade à investigação ou ao processo.⁴⁷

Sendo assim, a presente pesquisa pretende impulsionar tal discussão para examinar a legalidade da utilização da prisão preventiva enquanto forma de incentivar o acusado a colaborar, bem como a legitimidade dos acordos realizados com imputados presos preventivamente.

3.1 CONCEITOS IMPORTANTES, NATUREZA JURÍDICA E LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

Inicialmente, importante que se faça um breve esboço histórico acerca do instituto da colaboração premiada.

O referido mecanismo negocial foi introduzido ao ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos). Esta lei inseriu o parágrafo 4º no art. 159 do Código Penal para estabelecer uma causa de redução de pena em favor do coautor ou partícipe de extorsão mediante sequestro, praticada em quadrilha ou bando, que fornecesse à autoridade dados que facilitassem na liberação do sequestrado.⁴⁸

⁴⁷ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. MELLO, Gabriela Starling Jorge Vieira de. A voluntariedade da colaboração premiada e sua relação com a prisão processual do colaborador. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. Porto Alegre, vol. 03, n. 01, p. 189-224, jan./abr. 2017. Disponível em <<http://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.40>>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

⁴⁸ BITTAR, Walter Barbosa. **Delação premiada**: direito estrangeiro, doutrina e jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 88.

Ademais, determinou, em seu art. 8º, parágrafo único, que “o participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá a pena reduzida de um a dois terços”.⁴⁹

Nesse sentido, pode-se constatar que, num primeiro momento, o legislador dispensou ao instituto um caráter meramente material, limitando-se à previsão dos requisitos e possíveis benefícios da cooperação, sem detalhar o procedimento a ser observado.

Posteriormente, o mecanismo voltou a ser previsto em diversas legislações.⁵⁰ Contudo, apenas com o advento da Lei 12.850, em 2013, é que tal perspectiva foi alterada.

A referida Lei disciplinou o tema de forma mais detalhada, principalmente no que tange ao procedimento a ser adotado para a celebração dos acordos de colaboração. Ao prever os meios de obtenção de prova para a investigação das organizações criminosas, consagrou, de modo inédito, o viés processual da colaboração premiada. Para muitos, a partir dessa Lei restou configurado o caráter processual do instituto.

No julgamento paradigmático do *Habeas Corpus* 127.483/PR, o Supremo Tribunal Federal firmou posição reconhecendo o acordo de colaboração enquanto negócio jurídico processual. O relator, Ministro Dias Toffoli, elucidou 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.

⁴⁹ BRASIL. Lei 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. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁵⁰ O mecanismo foi previsto na Lei 9.034/95 (Organizações Criminosas); na Lei 9.080/95 que inseriu dispositivos em outros diplomas (Lei 7.492/86 – Crimes contra o sistema financeiro; e Lei 8.137/90 – crimes contra a ordem tributária); na Lei 9.613/98 (Lei de combate à lavagem de dinheiro), que posteriormente foi alterado pela Lei 12.683/12; na Lei 9.087 (Lei de proteção a vítimas e testemunhas); e na Lei 10.409/02 (Entorpecentes), posteriormente substituída pela Lei 11.343/06 (de Drogas). VASCONCELLOS, Vinicius. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 70-72.

Dito de outro modo, embora a colaboração premiada tenha repercussão no direito penal material (ao estabelecer as sanções premiais a que fará jus o imputado-colaborador, se resultar exitosa sua cooperação), ela se destina precipuamente a produzir efeitos no âmbito do processo penal.⁵¹

Para além da natureza jurídica do instituto, importante também realizar algumas considerações acerca de sua caracterização em relação à teoria da prova.⁵² A Lei 12.850, em seu art. 3º, indica a colaboração premiada como ‘meio de obtenção de prova’, que se diferencia dos ‘meios de prova’ propriamente ditos. Na lição de Badaró,

A diferença é que, enquanto os meios de prova são aptos a servir, diretamente, ao convencimento do juiz sobre a veracidade ou não de uma afirmação fática (por exemplo, o depoimento de uma testemunha, ou o teor de uma escritura pública), os meios de obtenção de prova (por exemplo, uma busca e apreensão) são instrumento para a colheita de elementos ou fontes de prova, estes, sim, aptos a convencer o juiz.⁵³

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC 127.483/PR, reiterou a previsão legal e definiu o acordo de colaboração processual como meio de obtenção de prova, uma vez que “destina-se à ‘aquisição de entes (coisas materiais, traços [no sentido de vestígios ou indícios] ou declarações) dotados de capacidade probatória’, razão por que não constitui meio de prova propriamente dito”.⁵⁴

Diante do exposto, e apoiando-se na lição de Vasconcellos, pode-se conceituar a colaboração premiada enquanto um acordo de cooperação realizado entre acusação e defesa que será utilizado como meio de obtenção de outras provas, a fim de facilitar a persecução penal. Desse modo, caso advenham da colaboração os resultados previstos em lei, o imputado será beneficiado pela redução das consequências sancionatórias à sua conduta delitiva.⁵⁵

⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 127.483/PR – Paraná. Relator: Min. Dias Toffoli. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 27 de agosto de 2015. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4747946>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

⁵² VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 60.

⁵³ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 383.

⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Op. cit.

⁵⁵ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Op cit., p. 55.

3.2 A VOLUNTARIEDADE ENQUANTO REQUISITO DE VALIDADE DO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

A colaboração premiada, enquanto mecanismo negocial criminal, dispõe de uma lógica processual distinta do processo penal tradicional. Nesse sentido, importante é que seja utilizada em estrita observância aos critérios estabelecidos nos dispositivos legais e constitucionais que delimitam sua utilização.

O objetivo, nesse caso, é que se assegure a segurança e a previsibilidade do acordo de colaboração, afastando possíveis arbitrariedades por parte do Poder Público. Para tanto, a legislação, a doutrina e a jurisprudência propõem alguns critérios que devem, obrigatoriamente, permear todas as fases do acordo de colaboração.

No emblemático julgamento do HC 127.483, o Supremo Tribunal Federal definiu os requisitos do acordo de colaboração em três planos: existência, validade e eficácia.

Para a Corte, o plano da existência refere-se aos elementos formais do acordo.⁵⁶ Já o plano da validade está relacionado aos aspectos subjetivos da declaração de vontade do colaborador, bem como à licitude, possibilidade e determinação do objeto.⁵⁷ Por fim, no plano da eficácia, o acordo somente será eficaz se for submetido à homologação judicial, conforme disposto pelo art. 4º, parágrafo 7º da Lei 12.850/13.

⁵⁶ “O art. 6º, da Lei nº 12.850/13 estabelece os **elementos de existência** do acordo de colaboração. Esse acordo deverá ser feito por **escrito** e deverá conter: i) o relato da colaboração e seus possíveis resultados; ii) as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia; iii) a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor; iv) as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor”. [Grifo do autor] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 127.483/PR – Paraná. Relator: Min. Dias Toffoli. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 27 de agosto de 2015. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4747946>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

⁵⁷ “**Quanto ao plano subsequente da validade**, o acordo de colaboração somente será válido se: **i)** a declaração de vontade do colaborador for **a)** resultante de um processo volitivo; **b)** querida com plena consciência de realidade; **c)** escolhida com liberdade; **d)** deliberada sem má-fé; e **ii)** o seu objeto for lícito, possível e determinado ou determinável. Nesse sentido, aliás, o art. 4º, **caput** e seu § 7º, da Lei nº 12.850/13 exige, como requisitos de validade do acordo de colaboração, a voluntariedade do agente, a regularidade e a legalidade de seus termos.” [Grifo do autor] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Op. cit.

Para uma parcela da doutrina, contudo, a sistematização feita pelo STF não traça critérios suficientemente claros para delimitar o instituto, sua aplicação, ou os limites que devem ser observados no momento da celebração.

Neste ponto, como uma alternativa à sistemática feita pela Corte, Vasconcellos estruturou os critérios do acordo de colaboração premiada em “pressupostos de admissibilidade” e “requisitos de validade”. Para o referido autor, os pressupostos de admissibilidade classificam-se em: adequação/idoneidade, necessidade e proporcionalidade do acordo. Por outro lado, os requisitos de validade se desdobram em: voluntariedade, inteligência e adequação/exatidão.⁵⁸

Em busca de atingir seu objeto principal – qual seja a problemática acerca da compatibilidade entre a situação prisional do colaborador e a voluntariedade exigida para a celebração do acordo de colaboração – o presente estudo ocupar-se-á em analisar o requisito da voluntariedade.

A presença da voluntariedade enquanto pressuposto para a cooperação do imputado com a persecução penal, consta, na legislação brasileira, do ano de 1999 – Lei 9.807, de proteção a vítimas e testemunhas. O referido texto legal menciona expressamente a necessidade de que o acusado tenha colaborado de forma voluntária com as investigações e o processo.

Com o advento da Lei 12.850, que regulamentou o procedimento dos acordos de colaboração, a preocupação com a voluntariedade se mostrou ainda mais forte. O art. 4º, caput, da aludida Lei, impõe a voluntariedade como pressuposto para a homologação do referido acordo.

Mais adiante, o parágrafo 7º do mesmo artigo refere-se novamente à voluntariedade ao estabelecer uma audiência de homologação, cuja finalidade é a averiguação da

⁵⁸ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 117.

regularidade e legalidade do acordo e a voluntariedade do colaborador, reafirmando a preocupação do legislador com tal requisito.⁵⁹

Diante do exposto, resta clara a exigência legal de que a colaboração do imputado com as investigações deve ser voluntária. A Lei, contudo, não é clara ao estabelecer o que se deve assegurar para que tal voluntariedade seja plena.

Nesse sentido, surge um embate acerca dos casos – que têm se tornado bastante comuns no cenário brasileiro – em que o Ministério Público, ou o Delegado de Polícia, desejam propor um acordo de colaboração para investigados ou acusados que estejam presos cautelarmente.

Isso porque, para uma parcela dos estudiosos do Direito, o fato de o indiciado ou acusado estar preso limita a sua voluntariedade, impossibilitando que ela seja exercida de forma plena no sentido de escolher colaborar com as investigações e com o processo.

Considerando a importância e a complexidade dessa discussão, o tópico a seguir tratará de aprofundá-la.

3.2.1 Relação entre a Voluntariedade e a Situação prisional do colaborador

O debate acerca da possibilidade ou não de que o imputado preso cautelarmente celebre acordo de colaboração premiada se insurge principalmente em decorrência de a voluntariedade ser um aspecto frágil da manifestação do indivíduo.

Nesse sentido, atenta Eduardo Silva que

⁵⁹ MELO, Valber. BROETO, Filipe Maia. Prisão para delatar transforma a preventiva em método de tortura. **Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-20/opiniao-ilegalidade-prisao-preventiva-delatar>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

A voluntariedade da iniciativa do colaborador é um dos pontos mais sensíveis do instituto no plano prático, ante a real possibilidade de constrangimentos para que haja uma colaboração eficaz. Se são previsíveis ocorrências de excessos para a extração de uma confissão durante as investigações, nada impede que também possam ocorrer na busca de uma colaboração eficiente, o que conduzirá inevitavelmente à ilicitude da prova obtida [...].⁶⁰

Diante disso, Vinicius Vasconcellos aponta a necessidade de endossar ao acusado sua “imputabilidade e a incoerência de situações cognitivas que comprometam sua compreensão sobre a situação. Depois, é necessária a verificação da liberdade de seu agir”⁶¹, uma vez que seu aceite em relação ao acordo não pode ser fruto de coação, seja física ou psíquica.⁶²

Ao julgar o HC 127.483/PR, o STF manifestou seu posicionamento no sentido de que a voluntariedade, enquanto requisito para os acordos de colaboração, trata da liberdade psíquica do agente, e não a sua liberdade de locomoção. Nessa lógica, a Corte posicionou-se no sentido de que a situação prisional, provisória ou definitiva, do colaborador não constitui óbice a que o acordo de cooperação seja firmado.

Vê-se, portanto, que o Supremo Tribunal Federal distinguiu as liberdades psíquica e de locomoção, sob a alegação de que não haveria uma relação entre elas. Acreditamos, contudo, que não se possa ignorar os efeitos da privação de liberdade na psique do sujeito, de modo que não se descarta que haja uma relação de causa e efeito entre uma e outra.

Nesse sentido, Cezar Roberto Bitencourt, em estudo acerca dos efeitos psicológicos produzidos pela prisão, atenta para o fato de que os atributos do regime fechado, dentre os quais se pode mencionar a ausência de verdadeiras relações humanas, a

⁶⁰ SILVA, Eduardo Araujo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas, 2014. P. 72.

⁶¹ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 136.

⁶² MENDONÇA, Andrey Borges de. A colaboração premiada e a nova lei do crime organizado (Lei 12.850). **Revista Custos Legis**, vol. 04, p. 01-38, 2013. Disponível em: <<http://www.prrj.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/publicacoes/custos-legis/a-colaboracao-premiada-e-a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-12.850-2013/view>>. Acesso em: 8 de mai. de 2018.

insuficiência ou ausência de trabalho, e o trato frio e impessoal dos funcionários penitenciários, tornam a prisão um “meio de isolamento crônico e odioso”.⁶³

De igual modo, Louk Hulsman e Jacqueline de Celis atentam para o fato de que os efeitos das “regras de vida na prisão” são a concepção de relações de ‘passividade-agressividade’ e de ‘dependência-dominação’ entre os detentos e o Estado.⁶⁴

Para mais, Bitencourt assevera que

As prisões que atualmente adotam o regime fechado, dito de segurança máxima, com total desvinculação da sociedade, produzem graves perturbações psíquicas aos reclusos, que não se adaptam ao desumano isolamento. A prisão violenta o estado emocional, e, apesar das diferenças psicológicas entre as pessoas, pode-se afirmar que todos os que entram na prisão – em maior ou menor grau – encontram-se propensos a algum tipo de reação carcerária.⁶⁵

Nessa ocasião, cumpre mencionar o experimento realizado pelo professor Philip Zimbardo na Universidade de Stanford, no ano de 1971, cuja finalidade era estudar a mente humana num contexto de ausência de liberdade. O experimento reproduziu um ambiente prisional e contou com a participação de voluntários, que foram divididos em dois grupos: um de guardas, e outro de prisioneiros.

Criado para durar duas semanas, o estudo foi interrompido no sexto dia devido à perda de controle, pois os prisioneiros passaram a se submeter a tratamentos humilhantes por parte dos guardas, apresentando, assim, sérios distúrbios emocionais.⁶⁶

⁶³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 198.

⁶⁴ HULSMAN, Louk. CELIS, Jacqueline Bernat de. **Penas perdidas: o sistema penal em questão**. 1. ed. Niterói: Luam Editora, 1993. Disponível em <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3927226/mod_resource/content/3/Louk%20HULSMAN.%20Penas%20perdidas%20-%20o%20sistema%20penal%20em%20questao.pdf>. Acesso em 18 de mai. de 2018.

⁶⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. Op. cit., p. 198-199.

⁶⁶ CAPELLARI, Mariana Py Muniz. Experimento de Standord: os efeitos devastadores da pena de prisão. **Canal Ciências Criminais**, 2015. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/experimento-de-standord-os-efeitos-devastadores-da-pena-de-prisao/>>. Acesso em 17 de mai. de 2018.

Diante disso, conclui-se que não se pode desprezar os efeitos da situação prisional sobre a voluntariedade do acusado.

Também na tentativa de compreender a voluntariedade enquanto requisito do acordo de cooperação, Badaró tratou de examinar seu significado, concluindo que se trata de atributo daquele que age apenas segundo sua vontade, isto é, “voluntário é o agir que não é forçado”. Entretanto, aponta o autor para o caráter de coação da prisão, que pode ser extraído do texto constitucional que assegura o *habeas corpus* como medida para quem sofre “coação em sua liberdade de locomoção” de modo ilegal.⁶⁷

Nesse seguimento, tem-se a voluntariedade enquanto aquilo que não é forçado, coagido; e a prisão, por outro lado, como uma forma de coação, apontando para a incompatibilidade entre os dois conceitos.

De igual modo posiciona-se Luiz Flavio D’Urso, atentando para as condições do cárcere, que se projetam sobre a vontade do indivíduo, de modo que a delação passa a ser utilizada como forma de obtenção da liberdade, e não como meio voluntário de cooperação com a persecução penal.⁶⁸

Há, contudo, quem “sustente a inexistência de objeções a tal hipótese, afirmando que a voluntariedade da decisão não é afetada pela situação de segregação do imputado, desde que fundamentada em motivos cautelares legítimos”.⁶⁹ Nesse sentido, afirma-se que “a prisão preventiva não pode ser tratada, de forma genérica, como um ato de coação, se ela foi decretada pela autoridade competente, em observância aos requisitos legais”.⁷⁰

⁶⁷ BADARÓ. Quem está preso pode delatar? **JOTA**, 2015. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/quem-esta-presos-pode-delatar-23062015>>. Acesso em: 18 de mai. de 2018.

⁶⁸ D’URSO, Luiz Flávio Borges. Delação premiada auxilia nas investigações, mas não pode ser forçada. **Consultor Jurídico**, 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-29/luiz-durso-delacao-premiada-nao-forcada-estado>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

⁶⁹ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 140.

⁷⁰ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. MELLO, Gabriela Starlling Jorge Vieira de. A voluntariedade da colaboração premiada e sua relação com a prisão processual do colaborador. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. Porto Alegre, vol. 03, n. 01, p. 189-224, jan./abr. 2017. Disponível em <<http://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.40>>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

Este posicionamento, entretanto, parte da premissa de estrita legalidade das prisões preventivas, ou de que haja um fácil controle sobre elas. Ademais, abstém-se em relação à possibilidade de que se utilize a prisão preventiva como forma de incentivar a colaboração – que é a problemática central.

Não obstante, argumenta-se também no sentido de que a exigência legal de que o colaborador esteja assistido por advogado em todos os atos de negociação, confirmação e execução da colaboração, permite um controle de todos os atos praticados. Desse modo, constatada qualquer ameaça, poderia o defensor adotar as medidas cabíveis para afastá-la.⁷¹

Discordamos também deste entendimento, uma vez que, ao afirmar que eventual coação poderá ser afastada pelo advogado, admite-se, em primeiro plano, a existência de tal coação – o que pretendemos afastar.

3.2.2 Análise de casos concretos: a Operação Lava Jato em foco

A deflagração, no ano de 2014, da chamada Operação Lava Jato fomentou, no cenário brasileiro, indiscutível expansão das técnicas negociais criminais. Isto porque institutos como a colaboração premiada têm sido largamente utilizados na referida Operação, numa tentativa de tornar o combate ao crime organizado mais eficiente e, de certa forma, de responder aos anseios populares.

A grande aderência aos mecanismos da justiça negocial em detrimento de uma legislação que, a despeito do advento da Lei 12.850, ainda é escassa, tem fomentado o debate. Muito se tem discutido acerca da utilização dos aludidos mecanismos premiais, especialmente no tocante à possibilidade de que se esteja usando a prisão cautelar como modo de incentivar a aceitação dos acordos de colaboração.

⁷¹ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. MELLO, Gabriela Starlling Jorge Vieira de. A voluntariedade da colaboração premiada e sua relação com a prisão processual do colaborador. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. Porto Alegre, vol. 03, n. 01, p. 189-224, jan./abr. 2017. Disponível em <<http://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.40>>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

Nesse sentido, o presente tópico abordará alguns casos relacionados à utilização do instituto da colaboração premiada considerados pertinentes para a finalidade deste estudo. Sendo que, cumpre mencionar, todos eles possuem relação com a aludida Operação Lava Jato.

Em 2014, a Procuradoria Regional da República da 4ª Região emitiu dois pareceres contrários à concessão da ordem de *habeas corpus* (nos HCS nº 5029050-46.2014.4.04.0000 e nº 5029016-71.2014.4.04.0000) que, além de contarem com fundamentação quase idêntica para casos distintos, requeriam a conversão de prisões temporárias em preventivas sob alegação de que isto poderia influenciar os pacientes a colaborar com as investigações e o processo.

Alegou o Procurador Manoel Pestana, que

A conveniência da instrução criminal mostra-se presente não só na cautela de impedir que os investigados destruam provas, o que é bastante provável no caso dos pacientes, que lidam com o pagamento a vários agentes públicos, mas também na **possibilidade de a segregação influenciá-los na vontade de colaborar na apuração de responsabilidade, o que tem se mostrado bastante fértil nos últimos tempos.**

Com efeito, à conveniência da instrução processual, requisito previsto no artigo 312 do Código de Processo Penal, **deve-se acrescentar a possibilidade real de o infrator colaborar com a apuração da inflação penal, como se tem observado ultimamente**, diante dos inúmeros casos de atentados contra a administração e as finanças do país.⁷² [Grifo nosso]

O tratamento dado pelo Procurador, de forma explícita, à prisão preventiva, no sentido de utiliza-la como método para se obter a confissão dos imputados é motivo de espanto, uma vez que, como afirmou D'urso, representa um crime estatal tão

⁷² BRASIL. Ministério Público Federal. Parecer no Habeas Corpus n. 5029050-46.2014.4.04.0000, de 21 de novembro de 2014. **Consultor Jurídico**, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/lava-jato-parecer-mpf-prisao-forcar.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018; BRASIL. Ministério Público Federal. Parecer no Habeas Corpus n. 5029016-71.2014.4.04.0000, de 21 de novembro de 2014. **Consultor Jurídico**, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/lava-jato-parecer-mpf-prisao-forcar1.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

perigoso quanto o crime que se pretende combater, inadmissível num Estado Democrático de Direito.⁷³

No Tribunal Regional Federal da 4ª Região, contudo, a fundamentação utilizada pelo Procurador não parece ter gerado a mesma aversão. O relator dos *Habeas Corpus* negou as liminares, mas não discutiu o argumento da tentativa de se forçar a confissão. No Superior Tribunal de Justiça, as prisões foram mantidas, com manifestações dos Ministros sobre seu espanto com o nível de corrupção a que chegou o país.⁷⁴

Nesse caso específico, a ilegalidade da fundamentação dos pareceres é evidente, uma vez que a possibilidade de se obter a colaboração do sujeito não é, por óbvio, requisito apto a legitimar a prisão processual – como se pode vislumbrar a partir da discussão do segundo capítulo desta pesquisa.

Ademais, ainda que se trate de evento excepcional, e que na maioria dos casos não ocorram excessos para a obtenção de confissões e colaborações – ou não ocorram de forma tão explícita – deve sim ser utilizado para atrair atenção aos abusos que podem permear ambos os institutos: das prisões cautelares, e das colaborações premiadas.

Em contrapartida, parte dos estudiosos do tema virá afirmar que, nos casos em que os requisitos aptos a legitimar a decretação da prisão preventiva estiverem presentes, não se pode tratar o referido instituto apenas como forma de se obter delação. Passemos, então, à análise de outro caso concreto.

Trata-se de duas decisões do Juiz Federal Titular da 13ª Vara Federal de Curitiba, Sergio Moro, no âmbito de um pedido de busca e apreensão criminal também relacionado à Operação Lava Jato.

⁷³ D'URSO, Luiz Flávio Borges. Delação premiada auxilia nas investigações, mas não pode ser forçada. **Consultor Jurídico**, 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-29/luiz-durso-delacao-premiada-nao-forcada-estado>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

⁷⁴ CANÁRIO, Pedro. Em parecer, MPF defende prisões preventivas para forçar réus a confessar. **Consultor Jurídico**, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-nov-27/parecer-mpf-defende-prisoas-preventivas-forcar-confissoes>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

A primeira decisão determina, dentre outras providências, que se expeçam mandados de prisão preventiva contra os três acusados que ocupam o polo passivo. A segunda, por sua vez, expedida seis dias depois, revoga a primeira no que diz respeito a um dos acusados, Apolo Santana Vieira, devido à informação prestada pelo MPF de que estaria em tratativas para um acordo de colaboração.

Nesse sentido, chamam atenção o curto lapso temporal entre as decisões, bem como o fundamento utilizado para a revogação da prisão cautelar. Com a finalidade de compreender os mencionados atos jurisdicionais, as circunstâncias do caso serão brevemente delineadas, de acordo com as informações apresentadas na própria decisão.

Consta do primeiro ato que, a partir de quebra judicial de sigilo bancário, verificou-se que um dos acusados, Apolo Santana Vieira, seria o destinatário final de conta mantida no exterior, para a qual teriam sido enviados valores provenientes de propina. Diante disso, as provas, em cognição sumária, teriam indicado que o investigado é intermediário de propinas em contratos públicos, assim como outros agentes anteriormente identificados pela Operação Lava Jato.

Nesse seguimento, afirma o julgador que “presente, portanto, o risco à ordem pública, sendo necessária a preventiva para interromper um ciclo delitivo de dedicação profissional à intermediação de propinas e à lavagem de dinheiro.”⁷⁵

Para mais, afirma estar presente também o risco à aplicação da lei penal, pois haveria indícios de que o investigado “controla pelo menos uma outra conta secreta no exterior, também não declarada às autoridades, o que lhe confere os meios para evadir-se”.⁷⁶

Nessa perspectiva, por sua liberdade representar um risco à ordem pública, bem como à aplicação da lei penal, decretou-se a prisão preventiva do investigado Apolo

⁷⁵ BRASIL. Justiça Federal. 13ª Vara Federal de Curitiba. Despacho no Pedido de Busca e Apreensão Criminal n. 5004568-78.2017.4.04.7000, de 15 de fevereiro de 2017. **Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/moro-ordena-prisao-empresario-volta.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

⁷⁶ Ibidem.

Santana Vieira. Ocorre que, seis dias depois, revogou-se o aludido decreto, sob o fundamento de que o Ministério Público Federal estaria em tratativas para um acordo de colaboração com o imputado.⁷⁷

Diante do exposto no caso acima, despontam alguns questionamentos. O primeiro deles refere-se à validade dos fundamentos utilizados para legitimar a segregação em caráter cautelar.

No capítulo dois, tratamos da possibilidade de se utilizar o risco à reiteração da prática delituosa como motivação da prisão preventiva. Apesar de aceita pelo STF, tal fundamentação é objeto de críticas pela doutrina, no sentido de que enseja dupla presunção: de que o imputado cometeu o delito, e de que, em liberdade, voltará a delinquir.⁷⁸

Nesse sentido, de acordo com a já mencionada lição de Aury Lopes Jr., além de tratar-se de um diagnóstico impossível, viola-se o princípio constitucional da presunção de inocência.⁷⁹

Em relação ao risco à aplicação da lei penal, restou sedimentado no capítulo referente às prisões cautelares que não se admite a aplicação de tal requisito com base apenas em suposições, também sob pena de violação ao princípio da presunção de inocência, bem como ao caráter excepcional da prisão preventiva.

Desse modo, frente a existência de outras medidas cautelares menos gravosas passíveis de aplicação ao referido caso, a mera suposição de que o imputado pode subtrair-se à ação da justiça, simplesmente porque controla conta bancária no exterior, não parece legitimar sua prisão preventiva.

⁷⁷ BRASIL. Justiça Federal. 13ª Vara Federal de Curitiba. Despacho no Pedido de Busca e Apreensão Criminal n. 5004568-78.2017.4.04.7000, de 21 de fevereiro de 2017. **Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/moro-ordena-prisao-empresario-volta1.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

⁷⁸ DELMANTO JUNIOR, Roberto. **As modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 179.

⁷⁹ LOPES JR., Aury. **O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas**: Lei 12.403/2011. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 115.

Não obstante, foi decretada a prisão processual do investigado. Esta, contudo, foi revogada seis dias depois, face a declaração do MPF de que estaria em tratativas de acordo de colaboração premiada. Diante disso, outro questionamento se insurge: a colaboração do imputado de fato esvazia os requisitos legitimadores da prisão cautelar?

A partir da leitura acerca dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, nos parece que a colaboração premiada pode sim ter o condão de esvaziar principalmente o risco à instrução probatória, uma vez que o imputado passará a colaborar com ela, e até mesmo o risco de fuga, se houver.

Em relação à ordem pública, contudo, remanesce a indagação. Isto pois em casos como o mencionado anteriormente, do investigado Apolo Vieira, não se vislumbra como alguém que é considerado um risco à tranquilidade do meio social possa deixar de sê-lo no curto prazo de seis dias, e pelo simples fato de estar colaborando com uma investigação.

Resta, pois, evidente que o uso indiscriminado da prisão preventiva, medida que deveria ser excepcional, constitui o problema central da colaboração premiada de imputado preso.

Em fevereiro de 2017, a revista *Consultor Jurídico* publicou um levantamento⁸⁰ considerando todas as prisões preventivas decretadas na Operação Lava jato desde a deflagração da operação, até o dia 31 de janeiro de 2017. Nesse sentido, constatou-se que as prisões processuais decretadas na referida operação duram em média duzentos e oitenta e um dias, ou cerca de nove meses.

No tocante aos acordos de colaboração premiada, o levantamento da ConJur apontou que, dos cinquenta e oito delatores cujos acordos não estão protegidos por sigilo, vinte e cinco estiveram presos e todos foram soltos logo depois de assinar o

⁸⁰ CANÁRIO, Pedro. Criticadas por Gilmar, preventivas da “lava jato” duram em média 9,3 meses. *Consultor Jurídico*, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-fev-07/criticadas-preventivas-lava-jato-duram-media-93-meses>>. Acesso em: 14 de mai. de 2018.

termo de colaboração, ou pouco antes, e que ninguém que realizou delação continua preso.

Diante de todo o exposto, não se nega a possibilidade de que o encarceramento preventivo esteja sendo utilizado, como preveniu Ferrajoli, como meio de intimidação e de pressão para provocar confissões e colaborações.⁸¹

3.2.3 O Projeto de Lei n. 4.372/2016

A problemática acerca da prisão preventiva enquanto método de coação para a celebração de acordos de colaboração premiada já alcançou o meio político.

O Deputado Federal Wadih Damous, adotando o entendimento segundo o qual a voluntariedade exigida para a celebração do acordo e a situação prisional do imputado são incompatíveis, propôs o Projeto de Lei 4.372, de 2016. A proposta pretende inserir na Lei 12.850/2013 um dispositivo que determina que “somente será considerada, para fins de homologação judicial a colaboração premiada se o acusado ou indiciado estiver respondendo em liberdade ao processo ou investigação instaurados em seu desfavor.”⁸²

Na justificção do Projeto, o autor do proposta enfatizou a necessidade de se preservar o caráter voluntário do instituto, afastando a utilização da prisão cautelar como instrumento psicológico de pressão sobre o acusado ou indiciado. Afirma, ainda, que

[...] a colaboração premiada pressupõe para sua validade a ausência de coação, impondo uma clara e inafastável liberdade do colaborador para querer contribuir com a justiça. A voluntariedade exigida pela

⁸¹ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 623.

⁸² BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 4.372 de 2016**. Altera e acrescenta dispositivo à Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013 que “define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências”. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077165>>. Acesso em 20 de out. de 2017.

legislação desde 1999 e assimilada pelo legislador de 2013 é incompatível com a situação de quem se encontra com a liberdade restringida. É uma contradição em termos.⁸³

A proposta obteve parecer desfavorável ao ser analisada pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado. O Relator do Parecer, Deputado Edson Moreira, seguiu o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de dissociar as liberdades psíquica e de locomoção.

Ademais, afirmou também que “a prisão cautelar não tem qualquer relação com a colaboração premiada, seja porque não pode ser imposta como forma de pressionar uma colaboração, seja porque não pode ser revogada simplesmente porque houve colaboração.”⁸⁴

Ao ser apreciado pela Comissão de Constituição Justiça e Cidadania, contudo, o Projeto recebeu Parecer favorável. O Relator, Deputado Paulo Teixeira, considerou que a situação prisional do indivíduo retira a voluntariedade necessária à validade do acordo de colaboração, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana.⁸⁵

Atualmente o Projeto de Lei aguarda reexame da Constituição de Constituição e Justiça.

Apesar de reconhecer a importância da proposta e considera-la um importante primeiro passo no sentido de tentar preservar a voluntariedade dos acordos de colaboração, importante realizar algumas ponderações.

⁸³ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 4.372 de 2016**. Altera e acrescenta dispositivo à Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013 que “define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências”. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077165>>. Acesso em 20 de out. de 2017.

⁸⁴ _____. Câmara dos Deputados. PRL 1 CSPCCO ao PL 4.372 de 2016. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077165>>. Acesso em 12 de mai. de 2018.

⁸⁵ _____. Câmara dos Deputados. PRL 1 CCJC ao PL 4.372 de 2016. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077165>>. Acesso em 12 de mai. de 2018.

Inicialmente, ao determinar que só será homologado o acordo de colaboração premiada ‘se o acusado ou indiciado estiver respondendo em liberdade ao processo ou investigação instaurados em seu desfavor’, a proposta não deixa claro se a prisão do imputado exclui a possibilidade de que celebre acordo de colaboração, ou se poderá celebrar o acordo, desde que seja requerida sua liberdade provisória.

Assim, em busca de superar a lacuna legislativa quanto ao significado de “voluntariedade”, criar-se-á outro problema, ante a imprecisão do texto proposto.

Ademais, supondo que se trate da primeira hipótese, isto é, que seja vedada a realização de acordo a imputado segregado. Nesse caso, parece que haveria uma violação ao princípio da isonomia àquele que sofreu restrição em sua liberdade.

Por outro lado, caso se exija a revogação da prisão preventiva antes da formalização do acordo, atenta Vasconcellos que a lógica de coação não deixará de estar impregnada no mecanismo.⁸⁶

Diante deste impasse, Suxberger e Mello apontam que o que se precisa é, na verdade, um controle legal pelas instâncias superiores sobre as prisões preventivas, no sentido de coibir ilegalidades e possíveis constrangimentos⁸⁷ Apesar de concordar que tal quadro seria o ideal, nos parece um pouco distante, considerando que a utilização indiscriminada das prisões cautelares é um dos maiores problemas do sistema penal brasileiro.

Nesse sentido, conclui-se que os efeitos da restrição de liberdade física de fato incidem sobre a liberdade psíquica do indivíduo, de modo a comprometer sua voluntariedade para cooperar com as investigações e o processo. A proposta legislativa cujo intuito é sanar esta problemática, contudo, não se mostra suficiente para solucionar a questão. Ademais, as mencionadas propostas da doutrina, com a devida vênia, parecem tratar do tema com uma simplicidade que não lhe é inerente.

⁸⁶ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 141.

⁸⁷ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. MELLO, Gabriela Starling Jorge Vieira de. A voluntariedade da colaboração premiada e sua relação com a prisão processual do colaborador. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. Porto Alegre, vol. 03, n. 01, p. 189-224, jan./abr. 2017. Disponível em <<http://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.40>>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A colaboração premiada, enquanto mecanismo negocial, conquistou seu espaço no sistema processual penal brasileiro. A utilização de tal instrumento, contudo, esbarra em algumas lacunas existentes na legislação.

Nesse sentido, pretendeu-se, com o emprego de uma interpretação constitucional do processo penal, compreender uma das principais questões que envolvem o instituto da colaboração: é possível que o acordo de cooperação seja celebrado com o imputado que se encontra preso cautelarmente?

A partir do estudo da teoria do garantismo penal, observou-se a importância de se limitar a atuação do Estado, no sentido de se evitar reações arbitrárias do Poder Público em relação àqueles sujeitos que cometem crimes. Nesse sentido, essencial é que o Estado se atenha não apenas à lei em sentido estrito, mas a todos os princípios que permeiam um Estado Democrático de Direito.

Restou evidenciado que a prisão preventiva é um instrumento de repressão, ou seja, coação, à disposição do Estado, a ser utilizado, excepcionalmente, quando estiverem presentes o risco à ordem pública, à ordem econômica, à aplicação da lei penal e à instrução criminal.

O risco à ordem pública, termo amplo e de difícil demarcação, é admitido pelos tribunais superiores, enquanto fundamento à segregação, quando presentes a gravidade concreta do crime e a probabilidade de que o acusado cometa novos delitos. Os riscos à ordem econômica, à aplicação da lei penal e à instrução criminal, também aptos a legitimar a segregação, estão, em tese, condicionados a uma demonstração fática de sua existência, de modo que não podem ser presumidos.

Nesse sentido, demonstrou-se que a possibilidade de confissão e cooperação do imputado em relação às investigações não é prevista enquanto requisito da prisão preventiva, e nem pode ser inferida de outros requisitos expressamente previstos pelo art. 312 do Código de Processo Penal.

Frente a isso, observou-se que há entendimentos no sentido de que não há qualquer relação entre os institutos, de modo que, se presentes os requisitos da prisão preventiva, esta não deve ser enxergada como coação e, tampouco, como uma limitação à celebração do acordo de colaboração premiada.

Entretanto, como se verificou, a Lei 12.850, de 2013, exige a voluntariedade do colaborador como requisito de validade do acordo. Como se viu, o Supremo Tribunal Federal entende que tal voluntariedade diz respeito à liberdade psíquica do indivíduo, que, em sua concepção, nada tem a ver com a liberdade de locomoção. A partir disso, defende ser plenamente possível a celebração de acordos de colaboração premiada com imputados presos – o que, de fato, tem sido feito.

Entretanto, a partir da análise de estudos específicos acerca dos efeitos da prisão na psique humana, conclui-se por discordar de tal entendimento, por considerar que a liberdade psíquica e a liberdade física estão intimamente ligadas. Nesse sentido, a situação prisional do sujeito é capaz de afastar a voluntariedade exigida por lei e, portanto, constitui óbice à celebração do acordo.

Ademais, restou evidente que, a despeito do distanciamento dos institutos (prisão processual e colaboração premiada) no plano teórico, os pareceres, a decisão judicial e o levantamento acerca das prisões preventivas da Operação Lava Jato demonstraram que, no plano prático, tais matérias estão intimamente relacionadas.

Como uma tentativa de solucionar a questão, o Projeto de Lei 4.372/2016 propõe que, para fins de homologação judicial, somente seja considerada a colaboração do acusado ou indiciado que estiver respondendo em liberdade ao processo ou investigação instaurados em seu desfavor.

Contudo, verificou-se que a proposta não deixa claro se a prisão do imputado impede que ele colabore com as investigações, ou se poderá celebrar o acordo, desde que seja requerida sua liberdade provisória. Assim, em busca de solucionar um problema legislativo, o texto legal proposto criara outro, devido à sua imprecisão.

Não obstante, compreendemos que, em se tratando da primeira hipótese – imputado preso não pode realizar colaboração premiada – nos parece que haverá uma violação à isonomia em relação àquele que teve sua liberdade restringida.

Em relação à segunda hipótese – necessidade de que seja requerida sua liberdade provisória – nos pareceu que não é suficiente para afastar a possibilidade de coação, uma vez que esta, em primeiro plano, já teria sido realizada ao se decretar a segregação.

Desse modo, conclui-se pela insuficiência do Projeto de Lei 4.372/2016, em trâmite na Câmara dos Deputados, para solucionar a problemática que envolve os acordos de colaboração premiada celebrados com imputados presos cautelarmente. Convoca-se, pois, a continuidade do debate, em busca de soluções verdadeiramente eficazes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. Quem está preso pode delatar? **JOTA**, 2015. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/quem-esta-presos-pode-delatar-23062015>>. Acesso em: 18 de mai. de 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BITTAR, Walter Barbosa. **Delação premiada: direito estrangeiro, doutrina e jurisprudência**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BRASIL. Câmara dos Deputados. PRL 1 CSPCCO ao PL 4.372 de 2016. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077165>>. Acesso em 12 de mai. de 2018.

_____. Câmara dos Deputados. PRL 1 CCJC ao PL 4.372 de 2016. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077165>>. Acesso em 12 de mai. de 2018.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 4.372 de 2016**. Altera e acrescenta dispositivo à Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013 que “define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências”. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077165>>. Acesso em 20 de out. de 2017.

_____. Código de Processo Penal. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Justiça Federal. 13ª Vara Federal de Curitiba. Despacho no Pedido de Busca e Apreensão Criminal n. 5004568-78.2017.4.04.7000, de 15 de fevereiro de 2017. **Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/moro-ordena-prisao-empresario-volta.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

_____. Justiça Federal. 13ª Vara Federal de Curitiba. Despacho no Pedido de Busca e Apreensão Criminal n. 5004568-78.2017.4.04.7000, de 21 de fevereiro de 2017. **Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/moro-ordena-prisao-empresario-volta1.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

_____. Lei n. 7.960, de 21 de dezembro de 1989. Dispõe sobre a prisão temporária. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Lei 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. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Lei n. 12.850, de 02 de agosto 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. **Vade mecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Ministério Público Federal. Parecer no Habeas Corpus n. 5029050-46.2014.4.04.0000, de 21 de novembro de 2014. **Consultor Jurídico**, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/lava-jato-parecer-mpf-prisao-forcar.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

_____. Ministério Público Federal. Parecer no Habeas Corpus n. 5029016-71.2014.4.04.0000, de 21 de novembro de 2014. **Consultor Jurídico**, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/lava-jato-parecer-mpf-prisao-forcar1.pdf>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 96.095-2/SP – São Paulo. Relator: Min. Celso de Mello. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 03 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4914672>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 127.186/PR – Paraná. Relator: Min. Teori Zavascki. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 28 de abril de

2015. Disponível em:
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4733030>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 127.483/PR – Paraná. Relator: Min. Dias Toffoli. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 27 de agosto de 2015. Disponível em:
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4747946>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 132.615/SP – São Paulo. Relator: Min. Celso de Mello. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 01 de julho de 2016. Disponível em:
<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4914672>>. Acesso em: 05 de abr. de 2018.

CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares**. Campinas: Servanda, 2000.

CANÁRIO, Pedro. Em parecer, MPF defende prisões preventivas para forçar réus a confessar. **Consultor Jurídico**, 2014. Disponível em:
<<https://www.conjur.com.br/2014-nov-27/parecer-mpf-defende-prisoas-preventivas-forcar-confissoes>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

CANÁRIO, Pedro. Criticadas por Gilmar, preventivas da “lava jato” duram em média 9,3 meses. **Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em:
<<https://www.conjur.com.br/2017-fev-07/criticadas-preventivas-lava-jato-duram-media-93-meses>>. Acesso em: 14 de mai. de 2018.

CAPELLARI, Mariana Py Muniz. Experimento de Standord: os efeitos devastadores da pena de prisão. **Canal Ciências Criminais**, 2015. Disponível em: <
<https://canalcienciascriminais.com.br/experimento-de-standford-os-efeitos-devastadores-da-pena-de-prisao/>>. Acesso em 17 de mai. de 2018.

CARVALHO, Salo de. **Pena e garantias**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DELMANTO JUNIOR, Roberto. **As modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. Delação premiada auxilia nas investigações, mas não pode ser forçada. **Consultor Jurídico**, 2015. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2015-jul-29/luiz-durso-delacao-premiada-nao-forcada-estado>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

GOMES, Luís Flávio. MARQUES, Ivan Luís. **Prisão e medidas cautelares: comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo constitucional em marcha**. 1. ed. São Paulo: Max Limonad, 1985.

HULSMAN, Louk. CELIS, Jacqueline Bernat de. **Penas perdidas: o sistema penal em questão**. 1. ed. Niterói: Luam Editora, 1993. Disponível em <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3927226/mod_resource/content/3/Louk%20HULSMAN.%20Penas%20perdidas%20-%20o%20sistema%20penal%20em%20questao.pdf>. Acesso em 18 de mai. de 2018.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Nova prisão cautelar: doutrina, jurisprudência e prática**. Niterói: Impetus, 2011.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. **O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas: Lei 12.403/2011**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

_____. **Prisões cautelares**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MELO, Valber. BROETO, Filipe Maia. **Prisão para delatar transforma a preventiva em método de tortura. Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-20/opiniao-ilegalidade-prisao-preventiva-delatar>>. Acesso em: 12 de mai. de 2018.

MENDONÇA, Andrey Borges de. A colaboração premiada e a nova lei do crime organizado (Lei 12.850). **Revista Custos Legis**, vol. 04, p. 01-38, 2013. Disponível em: <http://www.prrj.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/publicacoes/custos-legis/a-colaboracao-premiada-e-a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-12.850-2013/view>. Acesso em: 8 de mai. de 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Prisão e liberdade**: as reformas processuais penais introduzidas pela Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

PRADO, Luiz Regis. **Garantismo jurídico-penal e Direito Penal do inimigo**: uma palavra. Disponível em <http://www.professorluizregisprado.com/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/garantismo%20e%20direito%20penal%20do%20inimigo.pdf>. Acesso em: 19 de mai. de 2018.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **A justificação do direito de punir na obra de Luigi Ferrajoli**: algumas observações críticas. 1999. Disponível em: <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/10872-10872-1-PB.htm>. Acesso em: 19 de mai. de 2018.

SILVA, Eduardo Araujo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas, 2014.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. MELLO, Gabriela Starlling Jorge Vieira de. A voluntariedade da colaboração premiada e sua relação com a prisão processual do colaborador. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. Porto Alegre, vol. 03, n. 01, p. 189-224, jan./abr. 2017. Disponível em <http://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.40>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

ANEXOS