

WILLY POTRICH DA SILVA DEZAN

**A COLABORAÇÃO PREMIADA E A RENÚNCIA A DIREITOS FUNDAMENTAIS
SOB AS ÓTICAS DO ESTADO E DO COLABORADOR**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito para obtenção do grau de mestre em Direito.
Orientador: Prof. Dr. Américo Bedê Freire Júnior.

VITÓRIA
2019

WILLY POTRICH DA SILVA DEZAN

**A COLABORAÇÃO PREMIADA E A RENÚNCIA A DIREITOS FUNDAMENTAIS
SOB AS ÓTICAS DO ESTADO E DO COLABORADOR**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito para obtenção do grau de mestre em Direito.

Aprovada em 19 de março de 2019.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof^o. Dr. Américo Bedê Freire Júnior
Faculdade de Direito de Vitória
Orientador

Prof^o. Dr. Adriano Sant`Ana Pedra
Faculdade de Direito de Vitória

Prof^o. Dr. Antônio Henrique Graciano
Suxberger.
Centro Universitário de Brasília

Às mulheres da minha vida. Maria Inês, por ser meu maior motivo de seguir em frente. Bethina, pelo suporte e suprimento de minhas ausências. Inês pelo apoio e pela dedicação.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por sempre guiar meus passos.

A meu orientador, Américo Bedê Freire Júnior, por ser um exemplo de dedicação e por sempre ter demonstrado que se importa, inobstante o momento e o tamanho da dúvida.

Aos professores que tanto contribuíram com a construção desta dissertação ao longo do mestrado, Alexandre de Castro Coura, Aloísio Krohling, Carlos Henrique Bezerra Leite, Daury Cesar Fabríz, Elda Coelho de Azevedo Bussinger, GilsilenePassonPicorettiFrancischetto e Ricarlos Almagro Vitoriano Cunha, e, de forma especial, também como professor, a Américo Bedê Freire Júnior.

Aos professores Ricarlos Almagro Vitoriano Cunha e Adriano Sant`Ana Pedra, pelas valiosas observações e sugestões feitas por ocasião da banca de qualificação.

Aos amigos e colegas de Mestrado, que comigo compartilharam das alegrias e apreensões desta caminhada.

Aos meus alunos, pela paciência e por me mostrarem que a aprendizagem é uma via de mão dupla. Aos meus amigos e professores do IESES-ES pelas valiosas discussões nos intervalos das aulas.

À minha família, pelo simples fato de ser.

Por infidelidade decretada pelos poderosos do momento, Sócrates foi envenenado, Cristo foi crucificado, Joana D'Arc foi queimada, Garcia Lorca foi fuzilado e Tiradentes foi enforcado. Imortalizaram-se, contudo, como fieis à salvação de seu povo ou da humanidade, porque quem atesta a verdadeira fidelidade é a História, não os interesses contrariados.

Ulisses Guimarães.

RESUMO

Falar em renúncia implica abandonar a ideia paternalista de que os direitos fundamentais são irrenunciáveis, sob pena de transformar direitos de liberdade em deveres cerceadores da autodeterminação. Embora sejam diversos os exemplos de renúncias a direitos fundamentais admitidas corriqueiramente, o instituto da colaboração premiada revela nuances que tornam seu estudo, sob esta ótica, um tanto mais complexo. A renúncia levada a efeito pelo colaborador não se esgota na dimensão do não exercício de um – ou de vários – direito fundamental, mas vai além, e cria para o Estado um espaço de liberdade de ação que não existia antes, justamente, por força da norma de direito fundamental mitigada. Por isso, se por um lado é possível afirmar a renúncia a direitos fundamentais como uma forma de exercício do próprio direito fundamental, por outro não se pode ignorar as consequências que podem decorrer desse ato de renúncia. Desta decorrem verdadeiras restrições a direitos fundamentais, as quais exigem a observância de alguns pressupostos e requisitos para sua validade. Essa complexidade não apenas dá margem a diversas críticas que são dirigidas ao instituto da colaboração premiada, mas também dita o tom do presente trabalho ao se analisar os direitos fundamentais envolvidos no instituto e a possibilidade concreta de sua renúncia e restrição. Ao final, a resposta leva à reafirmação da colaboração como instrumento essencial no exercício do dever de proteção do Estado frente aos desafios criados pelas novas formas de criminalidade. Tal reafirmação, contudo, não prescinde de algumas críticas importantes à forma como a prática forense vem tentando redesenhar o instituto e caminhar a passos largos rumo a uma perigosa ampliação dos espaços de consenso em processo penal.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais. Renúncia. Restrição. Delação Premiada.

ABSTRACT

Talk about renunciation implies abandoning the paternalistic idea that fundamental rights are inalienable, under penalty of transforming the rights of freedom into duties that curtail self-determination. Although there are several examples of ordinary renunciations of fundamental rights, the institute of state's evidence reveals nuances that make its study, in this light, somewhat more complex. The resignation carried out by the collaborator is not exhausted in the dimension of not exercising one or several fundamental rights but goes further and creates for the State an area of freedom of action that did not exist before, precisely because of the mitigated fundamental right norm. Therefore, while on the one hand it is possible to affirm the renunciation of fundamental rights as a form of exercise of the fundamental right itself, which may prove to be more advantageous for the individual in the particular case, on the other hand one can not ignore the consequences that may result from this act of renunciation, capable of creating real restrictions to fundamental rights, which require the observance of some assumptions and requirements for its validity. This complexity not only gives rise to several criticisms that are directed to the institute of the state's evidence, but also dictates the tone of the present work when analyzing the fundamental rights related to the institute and the concrete possibility of its resignation and restriction. In the end, the response leads to the reaffirmation of state's evidence as an essential instrument in the exercise of the State's duty to protect from the challenges created by new forms of crime, but not without some relevant criticism of the way in which forensic practice has been trying to redesign the institute and to walk with broad steps towards a dangerous expansion of the spaces of consensus in criminal proceedings.

Keywords: Fundamental Rights. Renounce. Restriction. State's Evidence.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 DA COLABORAÇÃO PREMIADA	15
1.1 CONTORNOS GERAIS DO INSTITUTO	15
1.2. DA NEGOCIAÇÃO E DA HOMOLOGAÇÃO, A PARTIR DO REGRAMENTO CONSTANTE DA LEI 12.850/2013.....	22
1.3 DIREITO SUBJETIVO À COLABORAÇÃO?	27
1.4 DIREITO SUBJETIVO AOS BENEFÍCIOS DA COLABORAÇÃO.....	30
1.5 A DELICADA QUESTÃO DOS BENEFÍCIOS POSSÍVEIS	32
1.6 DIREITOS FUNDAMENTAIS DO SUJEITO PASSIVO DA PERSECUÇÃO PENAL	37
1.6.1 Devido processo negocial?	38
1.6.2 Direito fundamental à não autoincriminação	42
1.6.3 Garantia ao duplo grau de jurisdição e ao direito de ação	45
1.6.4 Contraditório e ampla defesa	46
1.6.5 Direito a não ser privado da liberdade sem o devido processo legal	46
1.6.6 Direito fundamental à prescrição?	47
2 BREVES APONTAMENTOS ACERCA DA TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	49
2.1 ESTRUTURA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	51
2.2 DIMENSÃO OBJETIVA E SUBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS...55	
2.3 SUPORTE FÁTICO AMPLO E RESTRITO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	58
2.4 TEORIA INTERNA E TEORIA EXTERNA DOS LIMITES AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	60
3 DA RENÚNCIA AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	62

3.1 DA RENÚNCIA A DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO FORMA DE EXERCÍCIO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	67
3.2 RENÚNCIA E RESTRIÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	70
3.3 DOS LIMITES À RENÚNCIA A DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	73
3.3.1 Da titularidade do direito.....	75
3.3.2 Voluntariedade na renúncia e o problema específico na persecução penal	76
3.3.3 Da reserva de lei e seu agravamento na persecução penal	80
3.3.4 Conteúdo essencial dos direitos fundamentais.....	83
3.3.5 A Proporcionalidade como forma de delimitação do conteúdo essencial dos direitos fundamentais	86
3.4 TEORIA DOS PRINCÍPIOS COMO VETOR PARA A RESTRIÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS	97

4 DA RENÚNCIA E DA RESTRIÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS NA COLABORAÇÃO PREMIADA.....

4.1 COLABORAÇÃO PREMIADA COMO RENÚNCIA E RESTRIÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS	101
4.2 RENÚNCIA AO DIREITO À NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO E O DOGMA DA RESISTÊNCIA	103
4.3 RENÚNCIA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA E O NECESSÁRIO REFORÇO DE ARGUMENTO QUANDO EM CONSIDERAÇÃO A DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	111
4.4 DA RENÚNCIA AO DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, AO DIREITO DE AÇÃO, A NÃO SER PRIVADO DA LIBERDADE SEM O DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO DENOMINADO DIREITO FUNDAMENTAL À PRESCRIÇÃO	114
4.5 EXASPERAÇÃO DO ROL LEGAL DE BENEFÍCIOS POSSÍVEIS E A QUESTÃO DA RESTRIÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM SUA DIMENSÃO OBJETIVA.....	117
4.6 O RISCO DE COLABORAÇÕES FALSAS E A NECESSÁRIA DISTINÇÃO ENTRE A COLABORAÇÃO PREMIADA E OS DEMAIS INSTITUTOS	

REPRESENTATIVOS DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL.....	121
4.70 RISCO DO AVANÇO DESCONTROLADO DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL.....	125
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	129
REFERÊNCIAS.....	132