

André Callegari • Nunca a colaboração premiada foi tão debatida



Desde que foi promulgada, a Lei 12.850/13 nunca foi tão debatida como

agora, ao menos nos tribunais. A discussão se dá em torno dos paradigmas da colaboração premiada. Importante destacar: a lei foi editada para preencher uma lacuna na tipicidade do que seria uma organização criminosa. Não para tratar de colaboração — que, como se vê agora, também padece de lacunas. E não são poucas.

O objetivo central da nova lei, lembre-se, era o de estancar a polêmica da aplicação do conceito de crime organizado trazido pela Convenção de Palermo — reconhecido por alguns tribunais, mas rechaçado por outros. Com a lei, buscou-se tipificar a macro organização criminosa para diferenciá-la do delito de quadrilha ou bando, já tipificado no Código Penal.

Essas considerações iniciais são importantes porque, de fato, a lei que muitos denominam de lei da colaboração premiada trouxe esse instituto de carona, já que seu fim precípua era estabelecer uma figura típica até então inexistente e que causava problemas em sua aplicação quando tomado de empréstimo uma convenção internacional subscrita pelo Brasil.

O problema é que por não ser uma lei específica de colaboração premiada — que, muitas vezes, dá a nítida impressão de que não foi elaborada com o devido cuidado —, muitos problemas ficaram em aberto, cabendo agora ao Judiciário fechar as lacunas legais existentes.

A começar pelo próprio procedimento. O tema da colaboração é introduzido no artigo 4º da lei. Mas antes de estabelecer seu procedimento trata dos prêmios ao colaborador. Ou seja, define-se a contrapartida, mas não os meios para sua obtenção. Essa péssima elaboração legislativa propiciou interpretação aberta. Sem regulamentação, ficou a cargo do juiz ou representante do Ministério Público escolher o procedimento a seguir.

Tampouco se sabe muito bem se a colaboração é um direito subjetivo do investigado/acusado ou se é um

ato da escolha discricionária do Ministério Público ou da Polícia Federal. Sem regulamentação não há como o candidato à colaboração recorrer caso seja negado o seu direito a colaborar. Talvez a aplicação analógica do artigo 28 do Código de Processo Penal pudesse resolver essa questão deixando a última palavra ao chefe da instituição.

Pouco se explicitou também sobre a natureza jurídica do instituto para o investigado/acusado. Os adversários do instituto da colaboração gostam de invocar razões éticas para seus ataques, como a traição aos corréus ou demais investigados. Mas essas mesmas razões éticas são esquecidas quando se defende os institutos da legítima defesa e do estado de necessidade, onde há o sacrifício muitas vezes da vida humana para que o agredido ou ameaçado por um perigo se salve. Nessa mesma linha de argumentação, a colaboração premiada pode ser vista como uma forma alternativa de defesa do colaborador.

Há forte questionamento sobre a possibilidade da imunidade penal (não denúncia pelo Ministério Público) e aqui parece que é onde há mais resistência das cortes. Não por ser novidade. Isso já era previsto até mesmo nas Ordenações Filipinas de 400 anos atrás, no direito anglo-saxão e no sistema americano, onde há previsão de não persecução penal em face do acordo firmado com o órgão acusador.

Essa possibilidade (não denúncia) foi expressamente reconhecida pela Orientação Conjunta 001/2018, do Ministério Público Federal, onde há os requisitos para o não exercício da ação penal. Claro que a concessão dependerá da qualidade da colaboração e de sua utilidade no desmantelamento de esquemas criminosos. O princípio da obrigatoriedade da ação penal, aqui, se dobra diante do interesse público.

Outra questão é a validade das provas. Assentou-se que, uma vez rescindido o acordo por culpa do colaborador as provas seguem válidas. Mas não há definição de quem decide a culpa pelo descumprimento do acordo. Também não há procedimento para isso. O Ministério Público pode rescindir sem o juiz ou tribunal que homologou o acordo? Não pode, evidente! Porque se precisou de um juízo de homologação precisa de um para a rescisão. Ademais, precisa de instrução para apurar os motivos que o levaram a pedir o fim do acordo.

De outro lado, enquanto o juiz ou tribunal não decide sobre a questão (rescisão) o acordo segue válido e as cláusulas firmadas também — o que significa que se o Ministério Público não cumprir nesse interregno o que foi acordado estará ele dando causa à rescisão e deverá perder a provas (por exemplo, denunciar colaboradores na vigência do acordo com cláusula de imunidade). As penalidades e consequências devem valer para ambas as partes e o acordo só será rescindido com a palavra final do Poder Judiciário.

Não se introduz um instituto dessa dimensão em um sistema penal sem solavancos. É até natural esse debate. Mas seguramente se avançará mais se o acordo de colaboração for aceito pelo que é: um contrato. Contratos, como se sabe, obrigam as partes em obrigações e direitos. Até porque, é fácil compreender, no momento da colaboração, em tese, as duas partes estão do mesmo lado — em favor do interesse público e contra o crime.

Date Created

21/08/2018