

CASO 2 - GRUPO 03 e 04

PROBLEMA

Há limites para o prêmio da colaboração premiada?

Por Guilherme Nucci

“A Lei 12.850/2013 (Lei da Organização Criminosa) autorizou, como um dos meios de prova, para apurar o crime de organização criminosa e correlatos, a delação premiada. O prêmio, segundo os termos desta Lei, consiste em uma das três opções: a) perdão judicial (sem punição alguma); b) redução da pena de até 2/3 da pena privativa de liberdade que vier a ser aplicada; c) substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Um desses benefícios valerá para quem colaborar efetiva e voluntariamente para permitir a identificação dos integrantes da organização criminosa, revelar a sua estrutura e a divisão de tarefas, prevenir outras infrações, recuperar bens e valores ou localizar a vítima (neste último caso, valendo para o crime de sequestro).

Há limites para o acordo de colaboração premiada? Pode o Ministério Público e o delator firmar propostas para o presente e para o futuro? É viável inserir no termo de colaboração premiada elementos concernentes a questões civis? É juridicamente possível firmar cláusulas que venham a vincular outras autoridades judiciais (e membros do MP) que nada tem a ver com o caso? Enfim, pode-se “tudo” no acordo? A homologação do juiz, que deve verificar a sua legalidade, tem o condão de validar toda e qualquer cláusula prevista no termo?

Essas dúvidas haverão de ser decididas algum dia por tribunais superiores, quando forem questionadas de algum modo.

Assim sendo, somente para ilustrar e para argumentar, imagine-se que um acordo de delação premiada contenha as seguintes cláusulas:

- a) [...]
- b) prever o cumprimento de qualquer pena futura em regime aberto;
- c) suspender todo e qualquer processo/investigação que esteja instaurado ou que venham a ser inaugurados em qualquer juízo;
- d) prever pena cumulativa de prestação de serviços à comunidade (além da privativa de liberdade no regime aberto);
- e) suspender o curso da prescrição por vários anos até que se possa considerar cumprida a parte do colaborador;
- f) prever que todos os benefícios de execução penal se baseiem numa pena fixa de “x” anos, pouco interessando que o colaborador seja apenado a muitos mais anos de prisão;
- g) dispor sobre formas de imunidade à punição de ações de improbidade administrativa que forem propostas no futuro;
- h) propor multa compensatória em qualquer quantia;

- i) compromissar o colaborador a sempre falar a verdade em qualquer investigação ou processo, presente ou futuro;
- j) obrigar o colaborador a abrir de todo e qualquer recurso que vise a impugnar o termo de acordo celebrado;
- k) estabelecer o dever genérico de cooperar sempre com o Ministério Público;
- l) fixar que a prova obtida em face da delação tenha validade em qualquer investigação ou processo, penal ou civil, presente ou futuro;
- m) estabelecer alteração de competência para estabelecer que o juízo de execução penal seja o juízo da condenação (o mesmo juízo que homologou o acordo).

Se existir um acordo de delação premiada contendo as supostas cláusulas supra descritas, além de outras, transforma-se em lei entre as partes e também vincula todas as demais autoridades judiciárias de qualquer instância no Brasil?

Parece-nos, salvo melhor juízo, que o acordo de delação premiada não pode combinar leis penais, retirando benefícios de qualquer lei e fazendo uma miscelânea legislativa, jamais prevista pelo Parlamento.

Segundo nosso entendimento, o acordo não pode nunca vincular outras autoridades (Delegados/ MP/Judiciário) que dele não participaram, pois seria a maior ilogicidade em matéria penal.

Sugere-nos o princípio da legalidade que jamais se altera o prazo prescricional ou a competência penal por acordo extrapenal entre quem quer que seja.

Soa-nos ilegal dispor sobre execução penal em acordo pré-processual, como se houvesse um único juízo no Brasil — o da homologação.

Outras considerações poderiam ser apresentadas, mas essas cláusulas são ilustrativas, não significando que estejam presentes num autêntico acordo entre o Ministério Público e qualquer colaborador.

Afinal, se o acordo puder conter aquelas supostas cláusulas, não mais precisaremos de leis no Brasil, pois acordos valerão mais que normas editadas pelo Parlamento na área penal. Parece até que se está diante do Direito Civil, cuidando de interesses meramente privados e disponíveis.

Sem dúvida, dará a última palavra o Supremo Tribunal Federal. Até lá, muitos colaboradores devem ficar prevenidos, pois seus acordos não estão imunes a questionamentos advindos do simples cumprimento da lei. O momento decisivo para a Justiça será verificar o que pesa mais: leis ou acordos. Tudo isso no ambiente da legalidade penal.” (in <https://www.conjur.com.br/2017-jul-03/guilherme-nucci-limites-premio-colaboracao-premiada> acessado em 11/06/18 às 16:34 hs)

INSTRUÇÕES PARA O TRABALHO

No texto acima você tem **12 questionamentos a respeito da validade de cláusulas** que podem ou não **ser inseridas** nas delações premiadas.

O grupo 03 deverá se ocupar dos **06 primeiros questionamentos** e produzir, em relação a eles, argumentos e fundamentos, **com base na lei, doutrina ou jurisprudência, sobre sua legalidade ou ilegalidade.**

O grupo 04 deverá se ocupar dos **06 últimos questionamentos** e produzir, em relação a eles, argumentos e fundamentos, **com base na lei, doutrina ou jurisprudência, sobre sua legalidade ou ilegalidade.**

CASO 2

GRUPO 3

◦ HÁ LIMITES PARA O PRÊMIO DA COLABORAÇÃO PREMIADA QUESTIONAMENTOS I-6

GLEUCIVAL ZEED ESTEVÃO

GLODNER LUIZ PAULETTO

HIRAM SOUZA MARQUES

MAURO CONSUELO SALES DE SOUZA

RAFAEL PEREIRA VENÂNCIO

ROBERTA CRISTINA GARCIA MACEDO

ROSIMAR FRANCELINO MACIEL

WILLER ARAÚJO BARBOSA

Questão b) prever o cumprimento de qualquer pena futura em regime aberto

Sim, apenas para a respectiva investigação e processo. Embora não previsto expressamente na Lei 12.850/2013, ressalvando-se que essa lei permite até mesmo o perdão judicial (art. 4º,*Caput* e §2º), também é possível aplicar a previsão de Regime Aberto em acordo de delação premiada, na visão de que quem pode o mais, pode o menos. (unanimidade do grupo)

Questão c) suspender todo e qualquer processo/investigação que esteja instaurado ou que venham a ser inaugurados em qualquer juízo

Poderá haver suspensão de todo e qualquer processo ou investigação, desde que correlacionados aos mesmos fatos (com suas ramificações), observadas as regras de competência e prevenção, caso contrário corre-se o risco de não haver efetiva colaboração (art. 70, §3º, CPP). (unanimidade do grupo)

Questão d) prever pena cumulativa de prestação de serviços à comunidade (além da privativa de liberdade no regime aberto)

Ante à natureza substitutiva e autônoma das penas restritivas de direito contidas no art. 44,*caput*, do Código Penal, *constituibis in idem* sua aplicação cumulada com a pena privativa de liberdade, eis que não surtiria efeito prático. (unanimidade do grupo)



Questão e) suspender o curso da prescrição por vários anos até que se possa considerar cumprida a parte do colaborador

É possível conter cláusula de suspensão do curso da prescrição, desde que dentro dos limites da lei (art. 4º, §3º, Lei 12.850/2013), observado o prazo máximo de prescrição previsto no Código Penal, exemplo do caso de Delcídio do Amaral, em que o Ministério Público ofertou a proposta, o réu aceitou e o STF homologou a suspensão do prazo prescricional em até 20 anos. (art. 109, CP e art. 366, CPP)(unanimidade do grupo)

Questão f) prever que todos os benefícios de execução penal se baseiem numa pena fixa de “x” anos, pouco interessando que o colaborador seja apenado a muitos mais anos de prisão

Se a colaboração ocorrer na fase investigatória (antes da sentença) a fixação da pena é de competência exclusiva do Juiz e, neste caso, a cláusula deverá se restringir aos compromissos assumidos, sem retirar do PJ sua atribuição de fixar e individualizar a pena. (unanimidade do grupo)

Se na fase de execução de pena, afixação de pena “x” se amolda ao §5º do art. 4º da Lei 12.850/2013 e, portanto, se trata de uma cláusula viável, desde que baseada na personalidade do colaborador, condicionando-se a fixação de pena “x” à análise do Poder Judiciário, no momento da homologação, no tocante à dosimetria e individualização da pena.

Questão g)dispor sobre formas de imunidade à punição de ações de improbidade administrativa que forem propostas no futuro.

O instituto da Colaboração Premiada pode ser aplicado aos atos de improbidade administrativa, desde que abarcado explicitamente no respectivo acordo, desconsiderando-se o sentido literal da expressão “imunidade”, art. 17, § 1º da Lei 8.429/1992 e art.4º da LINDB.(unanimidade do grupo)

Em reforço à tese ora sustentada, cita-se paradigmático precedente, do Tribunal Regional da 4^a Região, de relatoria do desembargador federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, no qual restou assentado que:

O artigo 17, § 1º, da Lei 8.429/92 veda a "transação, acordo ou conciliação" nas ações de improbidade administrativa. Se em 1992, época da publicação da Lei, essa vedação até se justificava tendo em vista que estávamos engatinhando na matéria de combate aos atos ímparobos, hoje, em 2015, tal dispositivo deve ser interpretado de maneira temperada.

Isso porque, se o sistema jurídico permite acordos com colaboradores no campo penal, possibilitando a diminuição da pena ou até mesmo o perdão judicial em alguns casos, não haveria motivos pelos quais proibir que o titular da ação de improbidade administrativo, no caso, o MPF pleiteie a aplicação de recurso semelhante na esfera cível. Cabe lembrar que o artigo 12, parágrafo único, da Lei 8.249/92 admite uma espécie de dosimetria da pena para fins de improbidade administrativa, sobretudo levando em conta as questões patrimoniais.

Portanto, os acordos firmados entre os réus e o MPF devem ser levados em consideração nesta ação de improbidade administrativa.