

Opinião: Efeitos dos vícios do acordo de colaboração premiada

01/09/2021

Há um tempo, em um reino distante, um rei desconfiou que alguém não estava pagando corretamente seus impostos, uma vez que os rendimentos da coroa estavam diminuindo. Por isso, o rei convocou, em sigilo, seus melhores cavaleiros para descobrir o que acontecia.



Os cavaleiros passaram a vasculhar todo o reino em busca de moedas

que mostrariam que alguém escondia a riqueza para não pagar os impostos. Além disso, passaram a perguntar a todos no reino sobre o sumiço de dinheiro. Ninguém nada dizia e pouco se podia encontrar, até que os cavaleiros acharam algumas moedas na casa de um ferreiro, cuja quantidade era ínfima ao que se procurava, mas que foi o suficiente para levá-lo à prisão.

Na cela, o ferreiro chama o carcereiro e diz: "*Chame o rei, e se ele me soltar da prisão eu digo onde está o resto das moedas que ele procura*". O rei aceita a oferta e não somente o liberta como lhe diz que, por conta de ter ajudado a coroa, não mais seriam lhe cobrados os impostos supostamente devidos.

Algum tempo depois, os cavaleiros voltam à casa do ferreiro e o levam novamente à prisão, sob a justificativa de que o ferreiro não pagava seus impostos. O ferreiro, então, relembra o acordo feito épocas atrás; no entanto, o rei diz que isso nunca aconteceu e o condena à forca.

O caso, que pode parecer inventado — mas que de fábula tem muito pouco —, fornece um paralelo e levanta algumas dúvidas acerca do acordo de colaboração premiada, sua rescisão ou má-fé por parte do Ministério Público. Isso porque, em que pese o artigo 3º-B, §5º, da Lei nº 12.850/13 tratar dos efeitos probatórios da não celebração do acordo por iniciativa do acusador, há uma omissão no que diz respeito às cláusulas do ajuste por parte do Parquet. Da mesma forma, há de se perguntar se o artigo 4º, §17, da Lei nº 12.850/13 aplica-se ao Ministério Público e, ainda, qual o efeito processual da má-fé por parte do órgão acusatório.

Em primeiro lugar, há de se diferenciar a rescisão, a nulidade e o distrato do acordo de colaboração premiada, já que a identificação de cada situação é fundamental para entender os seus efeitos processuais. Antes disso, porém, deve-se fixar que o acordo de colaboração premiada é um negócio jurídico processual como qualquer outro, logo, regido, até por falta de norma específica nesse sentido, pelo Código Civil.

A *rescisão* do acordo de colaboração premiada segue a mesma dinâmica processual da nulidade, alterando-se tão somente o momento de verificação do defeito do negócio jurídico. Enquanto a *nulidade* é um vício que toca o próprio ato de celebração do acordo, a rescisão diz respeito ao cumprimento das cláusulas firmadas. A omissão de informações relevantes para a celebração do acordo, por exemplo, é caso de nulidade. O oferecimento de denúncia após celebração de acordo de colaboração premiada que previa que não seriam oferecidas novas denúncias em face da colaboração, é caso de rescisão do acordo por parte do Ministério Público.



O *distrato* é a situação precisamente inversa à formação do contrato, ou seja, a vontade de desfazer o vínculo estabelecido. Ocorre que esta depende de uma vontade bilateral, cuja forma, conforme ordena do artigo 472 do Código Civil, deverá ser idêntica à do contrato, no caso do acordo de colaboração premiada, nos termos da Lei 12.850/13.

Ou seja, não podem as partes, unilateralmente, seja o Ministério Público ou o colaborador, após a celebração do acordo de colaboração premiada, abrir mão, ao bel prazer, do negócio jurídico firmado, afinal, como dito, trata-se de um acerto bilateral de vontades. Ao cabo, o *distrato* opera-se como a inexistência do acordo de colaboração premiada, voltando as partes ao *status* processuais anteriores à sua celebração, bem como as provas que sem o acordo de colaboração premiada não existiriam. Nessa situação, já que foi da vontade do então colaborador o *distrato*, esse não terá mais qualquer dos benefícios anteriormente previstos no acordo de colaboração.

Uma vez que o acordo de colaboração premiada é um negócio jurídico, os pressupostos do artigo 104 do Código Civil, quais sejam, agente capaz, objeto lícito, possível, determinável e forma prescrita em lei, devem estar presentes. Porém, mais que esses, por força do artigo 138 do Código Civil, o acordo de colaboração premiada depende de um ajuste de vontades entre o acusador, que quer obter provas para o deslinde da investigação e o colaborador, que deseja uma atenuação de sua situação jurídico-criminal. Logo, um defeito nesse acordo de vontades, que se situa em fase anterior à celebração do acordo de colaboração premiada, seja por dolo, coação, má-fé, estado de perigo, conforme artigo 171, incisos, do Código Civil, o torna anulável.

Assim, a consequência da nulidade ou da rescisão do acordo de colaboração premiada, se ocorrida por conta da parte acusatória, é a mesma que a prevista no artigo 3-B, §6º, da Lei nº 12.850/13, qual seja, o Ministério Público não poderá valer-se de nenhuma das informações ou provas apresentadas pelo colaborador para qualquer finalidade.

Ocorre que, como frutos de uma árvore envenenada, toda prova que cuja nascente for o acordo de colaboração premiada está contaminada pela mácula da nulidade. Logo, se observada essa hipótese, o juiz deverá desentranhar todas as provas que do acordo de colaboração advirem e intimar o Ministério Público para — se for o caso — o oferecimento de nova denúncia sob o fundamento das provas que restarem. No entanto, não poderá o agora réu, pretérito colaborador, ter qualquer prejuízo em razão de seu novo *status* processual.

O dever de boa-fé processual realiza um mandamento contratual e legal que tem imposição em todas as fases do ajuste, desde a prévia até a posterior à produção de seus efeitos (artigos 421 e 422, CC), de modo que, a presunção de legitimidade dos atos praticados por entes da Administração Pública não é suficiente a validar a quebra desse encargo. Noutras palavras, a inobservância das cláusulas do acordo pelo Ministério Público enseja o reconhecimento de sua má-fé — sobretudo quando desencadeia o oferecimento de novas ações penais ou medidas cautelares abrangidas pelo ajuste — e, por consequência, demanda que os efeitos sejam interrompidos somente para o órgão acusatório, mantendo-se os benefícios previstos ao colaborador.

Ainda, se ao fim processo o antigo colaborador restar condenado, sua situação penal não poderá ser pior que a anteriormente acordada com o Ministério Público e homologada pelo juízo notadamente porque a parte não pode ter prejuízo por defeito que não é de sua responsabilidade.

Em quase dez anos de regulamentação da colaboração premiada na Lei nº 12850/13, tamanha lacuna legislativa deixa evidente a urgentíssima necessidade da constitucionalização do processo penal brasileiro e do estabelecimento de parâmetros operacionais para os sujeitos processuais que nele intervém enquanto parte da Administração Pública. Não só isso, ante a recente expansão das possibilidades de realização de negócios jurídicos no âmbito do processo penal, há de se fazer uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, afinal, para além da proteção de bens jurídicos, o Direito Penal em qualquer instância, serve, antes de mais nada, à delimitação do poder punitivo.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-set-01/opiniao-efeitos-vicios-acordo-colaboracao-premiada/>