



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ**  
**DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**

**NATHALIA THAINNAR ESTEVÃO DE MELO**

**ASPECTOS CRÍTICOS DA DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL**

**SANTA RITA - PB**  
**2020**

**NATHALIA THAINNAR ESTEVÃO DE MELO**

**ASPECTOS CRÍTICOS DA DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da UFPB (DCJ – CCJ), como requisito parcial para a obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Gênesis Jácome Vieira Cavalcanti

SANTA RITA - PB

2020

**Catálogo na publicação**  
**Seção de Catalogação e Classificação**

M528a Melo, Nathalia Thainnar Estevão de.  
Aspectos críticos da delação premiada no Brasil /  
Nathalia Thainnar Estevão de Melo. - Santa Rita, 2020.  
71 f.

Orientação: Gênesis Jácome Vieira Cavalcanti.  
Monografia (Graduação) - UFPB/DCJ/SANTA RITA.

1. Delação Premiada. 2. Justiça Negocial. 3. Operação  
Lava Jato. 4. Constituição Federal. I. Cavalcanti,  
Gênesis Jácome Vieira. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

**NATHALIA THAINNAR ESTEVÃO DE MELO**

**ASPECTOS CRÍTICOS DA DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da UFPB (DCJ – CCJ), como requisito parcial para a obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Gênesis Jácome Vieira Cavalcanti

Banca examinadora:

Data da aprovação:

---

Prof. Ms. Gênesis Jácome Vieira Cavalcanti  
(Orientador)

---

Prof. Ms. Wendel Alves Sales Macedo  
(Examinador interno)

---

Prof. Ms. Anderson Guedes Farias  
(Examinador externo)

## RESUMO

A delação premiada, espécie de justiça negociada introduzida no Brasil, é um instituto processual penal que incentiva o praticante de um fato criminoso a expor os indivíduos que com ele praticaram tal crime, em troca da concessão de benesses penais ou processuais penais. Com a Operação Lava Jato, a delação recebeu muita atenção no cenário social brasileiro e difundiu-se como sendo um importante recurso de combate às organizações criminosas. No entanto, a popularização do instituto vem causando grandes incertezas no que se refere ao desrespeito aos limites constitucionais. O presente trabalho tem o intuito de compor uma narrativa crítica sobre o instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, no qual serão analisadas as controvérsias referentes à utilização dos acordos de delação no cenário criminal atual, sob a ótica dos princípios do processo penal assegurados pela Constituição Federal, que são terminantemente postos à prova, ou senão, negligenciados, quando de seu uso. A metodologia utilizada nesse trabalho foi a pesquisa bibliográfica juntamente com a interpretação de dispositivos legais do sistema normativo pátrio e artigos científicos relacionados ao tema. Por meio deste trabalho acadêmico concluiu-se acerca da conveniência de meios de controle no âmbito da delação premiada, o que apenas seria possível através de uma reforma legislativa, que deve definir limites constitucionais, pois o êxito no combate ao contexto criminal deve estar em harmonia com as garantias processuais da constituição brasileira e seus respectivos princípios.

**Palavras-chave:** Delação Premiada. Justiça Negocial. Operação Lava Jato. Constituição Federal.

## ABSTRACT

Award delation, a kind of bargaining justice introduced in Brazil, is a criminal procedural institute that encourages the perpetrator of a criminal act to expose individuals who have committed such a crime in exchange for the granting of criminal or procedural benefits. With Operation Lava Jato, the Awarding award received a lot of attention in the Brazilian social scene and became known as an important resource to fight criminal organizations. However, the popularization of the institute has been causing great uncertainties regarding the disrespect for constitutional limits. The present work intends to compose a critical narrative about the institute of the Award Delation in the Brazilian legal system, in which the controversies regarding the use of Award Delation agreements in the current criminal scenario will be analyzed, from the perspective of the principles of the criminal process ensured by Federal Constitution, which are strictly put to the test, or otherwise, neglected, when used. The methodology used in this work was the bibliographic research together with the interpretation of legal provisions of our normative system and scientific articles related to the theme. Through this academic work, it was concluded about the convenience of means of control within the scope of the awarded sentence, which would only be possible through a legislative reform, which must define constitutional limits, since the success in combating the criminal context must be in harmony with procedural guarantees of the constitution and its respective principles.

**Keywords:** Award Delation. Bargaining justice. Operation Car Wash. Federal Constitution.

## SUMÁRIO

|          |   |           |
|----------|---|-----------|
| <b>1</b> | <b>INTRODUÇÃO</b> .....                               | <b>8</b>  |
| <b>2</b> | <b>A BUSCA PELA CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL</b> ..... | <b>10</b> |
| 2.1      | Sistemas processuais.....                             | 10        |
| 2.2      | A busca da verdade real.....                          | 15        |
| 2.3      | Justiça negocial.....                                 | 20        |
| <b>3</b> | <b>ORIGENS DO INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA</b> ..... | <b>32</b> |
| 3.1      | Direito estadunidense.....                            | 32        |
| 3.2      | Direito italiano.....                                 | 36        |
| <b>4</b> | <b>DIREITO BRASILEIRO: EVOLUÇÃO NORMATIVA</b> .....   | <b>40</b> |
| 4.1      | Lei 12.850/2013 .....                                 | 44        |
| 4.2      | Operação Lava Jato .....                              | 52        |
| 4.3      | Das controvérsias no acordo de delação premiada ..... | 56        |
| <b>5</b> | <b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....                     | <b>61</b> |
|          | <b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....               | <b>64</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

Ao longo dos anos a criminalidade vem se tornando um fenômeno cada vez mais eloquente no corpo social. Numa escala global, o crime tornou-se tanto mais abrangente quanto mais complexo, o que exigiu um enfrentamento mais competente por parte do Estado, ora garantidor da lei e do bem-estar social. No Brasil, a insuficiência do aparato estatal no combate as associações criminosas e um cenário política e socialmente instável, propiciaram a serventia das soluções negociadas, enraizadas não só na legislação pátria, mas também em inúmeras culturas jurídicas, como na Itália e nos Estados Unidos - que assim como o Brasil concedem à barganha o crédito pela elucidação e punição dos ilícitos, em especial os plurissubjetivos.

A previsão mais atual e significativa da delação premiada encontra-se assentada no artigo 4º, inciso I, da Lei 12.850/13, também conhecida como Lei da Colaboração Premiada. Tal prática estatal busca incentivar o integrante de uma associação criminosa a expor indivíduos e suas respectivas condutas delituosas, mediante a concessão de benesses penais ou processuais penais. Sua utilização reflete em uma persecução penal estatal mais eficiente no crime organizado, na lavagem de dinheiro e na corrupção, geralmente praticados sob o manto do silêncio (lei do silêncio - omertà, assim dizendo, a descoberta só é factível se algum dos membros do esquema criminoso falar acerca de suas peculiaridades).

Já numa perspectiva ética a delação é terminantemente desaprovada pelas correntes doutrinárias empenhadas em zelar pelos preceitos constitucionais, pois, o delator, ao contrário do indivíduo que presta seu testemunho, tenta esquivar-se ou amenizar sua responsabilidade, imputando-a a terceiro. A anomalia da competência estatal no combate à criminalidade sobrevém quando o fracasso nas investigações oportuniza o auxílio do criminoso. Em contrapartida, a ideia da virtude da traição e de sua imprescindibilidade no combate ao crime e seus respectivos agentes continua sendo cada vez mais propagada. Como se já não bastasse, parcela da comunidade de doutrinadores jurídicos adverte igualmente que o instituto é o responsável pelo menosprezo aos princípios processuais penais e constitucionais abraçados pelo Código de Processo Penal e pela Constituição Federal de 1988.

Tendo em vista o cenário de intensa desconfiança na sociedade jurídica brasileira, o objetivo geral deste trabalho é realizar um estudo acerca da ausência de

constitucionalidade no instituto da delação premiada e sua utilização arbitrária para alcançar o êxito e celeridade na persecução penal.

Como objetivos específicos pretendeu-se analisar de que maneira a justiça criminal negocial e a busca pela confissão no processo penal por meio dos acordos de delação premiada, guardam resquícios de práticas inquisitoriais; examinar os elementos gerais do *plea bargaining* e do direito italiano, mediante a exposição de fatos históricos e detalhes processuais; avaliar toda a evolução normativa do instituto, desde as Ordenações Filipinas até a Lei 12.850/13, além da utilização do instituto negocial na Operação Lava Jato, e as irregularidades na práxis de tal instituto.

Para tratar do tema, em regra, recorreu-se a metodologia de pesquisa bibliográfica, inclusive, a interpretação por dispositivos legais e jurisprudências constantes em nosso sistema de normas e artigos científicos alusivos ao tema.

A preferência por este tema advém de motivações sociais, acadêmicas e pessoais. Os muitos questionamentos sem explicações em torno do acentuado grau de intromissão nos direitos e garantias dos brasileiros não podem ser ignorados pela seara jurídica voltada ao direito penal, e suscitaram a ideia do presente trabalho, buscando atingir, pois, os valores e princípios prestigiados no ordenamento jurídico vigente, onde a tutela das garantias individuais deve estar em harmonia com a pretensão estatal em solucionar as demandas penais.

Diante disso, no primeiro capítulo será discutida a busca pela confissão no processo penal, que será subdividido pelos tópicos que tratarão acerca dos sistemas processuais penais, a busca da verdade real e a justiça negocial. No segundo capítulo abordar-se-á a origem de tal instituto, em especial nos direitos estadunidense (*plea bargaining*) e italiano, que influenciaram diretamente o modelo pátrio. Já no terceiro capítulo, será analisada a evolução dos diplomas normativos que tratam do instituto no Brasil, o exame dos aspectos questionáveis a respeito da Operação Lava Jato e as controvérsias referentes ao acordo de delação premiada.

## 2 A BUSCA PELA CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL

O suposto aumento da criminalidade e a necessidade de resoluções mais céleres para tal problema é a desculpa mais utilizada para justificar a progressiva tendência pela busca da confissão no processo penal através de meios negociais de solução da lide, a exemplo da delação premiada - objeto deste trabalho. Contudo, para entender realmente as motivações é salutar analisar outros aspectos igualmente relevantes. Assim nos tópicos a seguir serão tratados os sistemas processuais penais, a busca de uma suposta “verdade real” no ambiente processual penal, além de uma análise detalhada da justiça negocial.

### 2.1 Sistemas processuais

De acordo com Prado (2005), a função elementar da estrutura processual é garantir o estabelecimento de limites ao arbítrio que o Estado detém, ajustando o processo penal à Constituição Federal adotada por determinada pátria.

Um dos tipos de sistemas processuais existentes no campo das ciências jurídicas é o sistema acusatório, predominante em países que garantem mais a liberdade de sua população, possuindo fortes fundamentos de índole democrática. Em contrapartida, há outro tipo de arranjo sistemático, que é o inquisitório, preponderante em países com antecedentes mais repressivos e coercitivos, representados por autoridades prepotentes, onde a hegemonia do Estado é totalmente superior aos direitos de sua sociedade, como por exemplo, o direito à vida, à dignidade, à igualdade, à liberdade, dentre outros.

O sistema inquisitório tem como principal característica o acúmulo dos papéis de acusar, realização da defesa e do julgamento unicamente na profissão exercida pelo magistrado. Tal fato se deve a possibilidade do juiz poder dar início à persecução criminal, investigando o suposto fato punível que consta assentado pela lei penal, e, realizando a valoração probatória para elucidar o caso. Nesse tipo de sistemática procedimental estão inteiramente ausentes a ampla defesa e o contraditório, imperando o sigilo e o procedimento todo escrito, com o poderio de investigação outorgado irrestritamente aos órgãos judiciais do estado.

Segundo entendimento de Lopes Jr. (2011), com a lógica inquisitorial não há igualdade entre o juiz (inquisidor) e o acusado. O primeiro, que deveria estar limitado à posição de um árbitro provido de plena imparcialidade, fica incumbido simultaneamente das funções de inquisidor e acusador do réu. O juiz usa de

quaisquer habilidades e meios no intuito de punir o indivíduo que sofre a acusação, isto é, investiga, dirige, acusa e julga, ou seja, inexistindo divisão de funções.

Os artifícios que englobam a prática inquisitiva não foram inaugurados atualmente, uma vez que no Império Romano é possível encontrá-los, de uma forma mais primitiva, e com o objetivo de impossibilitar escândalos relativos aos fatos alvos de uma eventual investigação, frear a disseminação de heresias e condutas que contestassem o então imperador da época e também na justificativa de apaziguar a retaliação com natureza privada, daí se estabeleceu um procedimento de ofício, com uma investigação preliminar assentada de forma escrita, secreta e sem o contraditório cabível, onde havia o total controle da atividade julgadora e sentenciadora, no encalço de uma verdade, em que o acusado era arbitrariamente torturado e supliciado para confessar sua práxis no crime alvo de inquisição.

Sendo assim, conforme Rangel (2003), as características típicas do sistema inquisitivo são: a concentração de três funções (acusar, defender e realizar o julgamento e a respectiva sentença) nas mãos do juiz, que inicia a acusação ex officio, pervertendo sua imparcialidade; o processo é contemplado pelo sigilo de seus atos; há ausência do contraditório e da ampla defesa, pois o acusado é seriamente objetificado – não se equivalendo a um sujeito munido de direitos, destarte não lhe é conferida garantia alguma; o sistema de provas é o da prova tarifada ou prova legal, e, por isso, a confissão se ressalta entre as demais variedades probatórias.

No que se refere às etapas abarcadas no decurso do processo, a sistemática inquisitorial é bifásica, isto é, há a fase da inquisição geral e a fase especial. Sendo a primeira reservada a confirmar a autoria e a materialidade do suposto crime foco de toda a investigação e a segunda reservada a condenar e penalizar o autor deste acontecimento criminoso.

Assim sendo, na inquisição estão ausentes os componentes da acusação e da publicidade dos procedimentos realizados na vigência do processo, que tipificam o devido processo legal. O juiz, ora inquisidor, age de ofício e secretamente, anotando as declarações fornecidas pelas testemunhas (que tem suas identidades mantidas em segredo, no intuito de evitar que o acusado se cientifique de quem ou quais pessoas o deduraram).

O sistema inquisitorial possui certo rigor, confidencialidade, e vê na tortura um meio ilimitado de esclarecer os fatos do caso penal e alcançar de uma maneira mais

simplificada o objetivo do processo penal, tal qual a pretensão punitiva estatal. Lopes Jr. (2007, p. 68) expõe que tal tipo de sistema processual no âmbito que lida com demandas penais “foi desacreditado – principalmente por incidir em um erro psicológico: crer que uma mesma pessoa possa exercer funções tão antagônicas como investigar, acusar, defender e julgar”.

Deduz-se, dessa forma, que o sistema inquisitivo destoa das garantias constitucionais que, obrigatoriamente, tem de haver num Estado Democrático de Direito. Logo, deve ser repudiado das legislações das nações contemporâneas que almejam garantir aos seus cidadãos o respeito à dignidade de todo e qualquer ser humano.

Já o sistema acusatório originou-se no direito experimentado pelos gregos, onde evoluiu mediante as participações de sua população de maneira direta no que se refere à acusação e julgamento, garantindo, por sua vez, um juiz imparcial que procede com a efetuação da sentença atinente ao caso penal, direcionando um tratamento justo e cordial ao réu, que está na condição de parte passiva do processo penal (não se admite que o acusado seja um mero sujeito processual objetificado como na sistemática inquisitorial). Deste modo, o sistema acusatório idealiza a preservação dos direitos fundamentais de cada indivíduo. São atribuídos encargos próprios a cada órgão ou função pública, isto é, há uma divisão sistemática de tarefas, a produção da prova/investigação fica a cargo das autoridades policiais, a acusação é incumbida ao Ministério Público; a defesa da parte passiva ao defensor; e o julgamento do pleito é tarefa imperiosa do juiz.

Na atualidade, o sistema acusatório contém os respectivos atributos, consoante Pacelli de Oliveira (2008): divisão das funções de acusar (prerrogativa do autor da denúncia), julgar (prerrogativa do juiz) e defender (prerrogativa do réu); no procedimento todos os atos processuais que se sucedem são de natureza pública, sendo permitido em situações excepcionais, o sigilo na prática de alguns atos; os princípios do contraditório e da ampla defesa regem quaisquer das fases processuais.

O acusado é um sujeito munido de suas prerrogativas essenciais, estando-lhe asseguradas todas as garantias elencadas constitucionalmente; o sistema de provas operado é o do livre convencimento, isto é, a sentença estará alicerçada e motivar-se-á baseada em provas constantes nos autos do eventual processo criminal. O magistrado tem liberdade ao apreciar, contudo, não lhe é permitido se desviar do

que está contido no processo; o órgão que tem a atribuição de julgar deve ser imparcial, uma vez que o juiz lida com um conflito de interesses entre as partes, e deve laborar zelando pelo seu devido equilíbrio, conduzindo o procedimento e tomando as medidas necessárias para instruir o feito, vindo a indeferir as diligências que considere protelatórias e desnecessárias.

Em tal sistema não se encontra personificado o juiz-inquisidor ou investigador, não havendo também concentração de poderio em tal ofício, pois há uma ideia de que o juiz deve assegurar a legalidade integral da investigação. Nesse sentido, o Ministério Público é titular da ação penal, o magistrado se reserva meramente a realizar o julgamento do pleito conforme as provas produzidas. Logo, há atenção especial a qualidade imparcial do juiz, que deve manter-se em equilíbrio e alheio ao conflito, apenas tomando as providências que forem precisas.

É conveniente elencar outra distinção entre o sistema inquisitório e o acusatório, que é a publicidade dos atos processuais, uma vez que no primeiro há o sigilo de tais atos para que se evitem questionamentos. Por se respaldar em buscar a verdade real, a publicidade teria o condão de pôr em dúvida as decisões tomadas pelo juiz. Logo, o emprego conjunto da publicidade e da oralidade é a fórmula para evitar que as garantias processuais sejam suprimidas (como ocorre no sistema inquisitorial).

No Brasil, embora o Código Processual Penal de 1941 tenha tido um escopo transparentemente autoritário, com uns aspectos inquisitivos, a Constituição Federal de 1988 surgiu atrelada à sistemática acusatória, apreciando a presunção de inocência, o devido processo legal, a publicidade dos atos processuais, a ampla defesa e o contraditório. Na Constituição Federal de 1988 não consta de forma expressa garantia alguma de um processo penal segundo os ditames da sistemática processual penal acusatória, no entanto, uma interpretação de estilo sistemático<sup>1</sup> da CF/88 indica que sim. Neste sentido, é só observar que a proposta democrática contida na constituição que vigora atualmente garante a valorização da pessoa humana e sua dignidade, requisitos vitais do sistema acusatório. Ao levar em consideração que a passagem do sistema inquisitório para o sistema acusatório é, claramente, a substituição de um modelo político autoritário para um modelo político

---

<sup>1</sup> Também chamada de lógico-sistemática, na qual as normas jurídicas não são interpretadas isoladamente.

democrático, deduz-se que o regime político democrático e o sistema acusatório partilham de uma mesma linha teórica.

Porém, parte dos doutrinadores brasileiros aborda a existência de uma terceira espécie de sistema, o sistema misto, que é a combinação entre convicções, práticas e características do sistema acusatório e inquisitório, sendo bifásico. A primeira fase teria aspectos inquisitivos e a segunda fase apresentaria aspectos acusatórios. Em suma, Rangel (2011) explica as fases do seguinte modo: a primeira fase é a instrução preliminar, onde o magistrado inicia as investigações do caso, coletando os elementos informativos necessários com o designio de viabilizar a acusação diante do tribunal apropriado; o segundo momento trata-se da fase judicial, na qual, origina-se a acusação de fato, e as partes debatem oral e publicamente relativamente ao caso penal, com a acusação tendo sido efetuada por um órgão diferente do que está encarregado de julgar, no caso, o Ministério Público.

Contudo, outra parte da doutrina especializada não aceita a descrição do sistema processual brasileiro como sendo misto. Pacelli de Oliveira (2013) entende que quanto à fase das investigações, é conveniente acordar que ao descrever um sistema processual tal definição deve se limitar apenas ao processo, ou seja, os atos perpetrados pelo juiz no decorrer da duração processual, logo, decididamente, por não ser inquérito policial o processo em si, à sistemática mista não corresponde o sistema processual de natureza penal da pátria brasileira.

Além disto, para alguns doutrinadores, o sistema adotado pelo processo penal nacional é um sistema de cunho acusatório, porém não é um sistema puro por inteiro, uma vez que ainda existem vestígios característicos da sistemática processual penal inquisitiva. De acordo com o entendimento de Rangel (2011), o sistema acusatório adotado na pátria brasileira atualmente não é plenamente puro e apresenta sobejos do sistema inquisitivo; contudo, a CF/88 avançou significativamente ao outorgar ao Ministério Público a titularidade da ação penal pública.

Os dispositivos do CPP que desrespeitem as normas desse sistema acusatório assegurado pela constituição nacional devem ser declarados inconstitucionais. Quanto a isso, o Código de Processo Penal brasileiro encontra-se repleto de preceitos próprios à sistemática inquisitorial, entre eles estão, por exemplo: o artigo 127 (licença para o juiz sequestrar os bens do acusado); o artigo 242 (permissão para realização da busca e apreensão); o artigo 311 (permissão

para proceder com a decretação da prisão preventiva do acusado); o artigo 209 (permissão para ouvir outras testemunhas, fora as que já foram arroladas pelas partes do caso penal), etc.

O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu por meio do RHC de nº 23.945-RJ, Ministra Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ-MG), julgado em 05/02/2009, o respectivo entendimento:

Na espécie, ainda na fase de investigação preliminar, antes que fosse oferecida a denúncia, o juiz, por entender que a causa era complexa, iniciou a realização do interrogatório de alguns réus. O referido procedimento não encontra respaldo no ordenamento jurídico pátrio, o que torna nulo não apenas os atos decisórios, mas todo o processo. O juiz não pode realizar as funções do órgão acusatório ou de polícia judiciária, fazendo a gestão da prova, pois seria retornar ao sistema inquisitivo. Assim a turma, por maioria deu provimento ao recurso para declarar a nulidade de todo o processo não apenas dos atos decisórios, bem como dos atos praticados pelo juiz durante a fase das investigações preliminares, determinando que os interrogatórios por ele realizados nesse período sejam desentranhados dos autos, de forma que não influencie a opinião delicti do órgão acusatório na propositura da nova denúncia. (STJ, RHC 23.945/RJ, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 16/03/2009).

É evidente, a existência de incongruências entre o procedimento previsto no CPP e o disciplinado em leis que se encontram fora do código, pois, projetam as inquietudes acerca das premissas típicas de um processo do tipo inquisitivo e de um processo acusatório.

## 2.2 A busca da verdade real

No processo penal brasileiro a prova é concebida mediante a reconstituição do fato delituoso pelas partes passiva e ativa, juiz e colaboradores da justiça. É o que prevê o art. 7º do Código de Processo Penal brasileiro, *in verbis*:

Art. 7º Para verificar a possibilidade de haver a infração sido praticada de determinado modo, a autoridade policial poderá proceder à reprodução simulada dos fatos, desde que esta não contrarie a moralidade ou a ordem pública. (BRASIL. Lei ° 3.689, 1941, Art. 7º).

Desta forma, quando tal diligência é realizada no decorrer do processo do caso penal, resta qualificada a possibilidade para que ocorra uma nova percepção e interpretação sobre o que se desenrolou empiricamente. Assim, a produção probatória reservada a toda persecução penal é precipuamente conduzida no intuito de atingir uma supositiva verdade, uma vez que nesse ramo não se admitirá apenas a aparência de verdadeiro. No ambiente processual do ordenamento jurídico

brasileiro, a prova consiste no meio designado a formar a convicção do juiz acerca da verdade de um fato que se manifestou na concretude.

Ao contrário das ocorrências que se verificam em outras áreas do Direito<sup>2</sup>, onde o Estado se contenta apenas com os fatos apresentados nas peças constitutivas de um processo judicial incluso pelas partes, na alçada do processo penal, ao Estado não está permitido satisfazer-se com uma realidade de índole formal dos fatos, todavia deverá empenhar-se para que o *ius puniendi* seja efetivamente atendido, consoante estabelece taxativamente o art.197 do CPP.

Vários doutrinadores jurídicos entendem que o respeito da primazia do princípio da verdade material no pleito penal é motivado pelo interesse público em impor adequadamente a lei penal incriminadora e zelar pela liberdade dos indivíduos e de suas demais prerrogativas de natureza fundamental.

Logo, o princípio da verdade real, o qual imputa ao magistrado o apreço pela verdade, é altamente relevante para o processo penal, uma vez que por meio desse se fundamentam e se consumam as diligências salutares para o esclarecimento satisfatório dos fatos, de maneira a garantir a aplicabilidade do direito ao autor e à vítima da infração penal.

Ademais, o princípio da verdade real não tolerará oposição aos direitos e garantias normatizadas, à medida que o art. 5º, LVI, da Constituição Federal de 1988 impede a aquisição das provas ilicitamente. O principal destinatário da prova é o magistrado, e seu emprego tem de ser adequado aos meios admitidos juridicamente, ou seja, a prova só será considerada válida caso tenha sido adquirida de forma válida, ou melhor, lícitamente.

No Código de Processo Penal brasileiro encontram-se estabelecidos os meios legais de produzir uma prova incriminadora, listando-as na ordem subsequente: o exame de corpo de delito e das perícias em geral (arts. 158 a 184); o interrogatório do arguido (arts. 185 a 196); a confissão (arts. 197 a 200); a qualificação e perguntas à vítima do evento criminoso (art. 201); a inquirição das testemunhas (arts. 202 a 225); o reconhecimento de pessoas e coisas (arts. 226 a 228); o ato da acareação (arts. 229 a 230); os documentos (arts. 231 a 238); os indícios (art. 239); e a busca e apreensão (arts. 240 a 250).

---

<sup>2</sup> Assim como no processo civil, onde o magistrado pode julgar serem verdadeiros fatos que não foram provados, contanto que não impugnados pelo polo passivo da contenda.

Não obstante, a aludida verdade real é inconcebível, em consequência da expressão “real” ser empregada de forma indevida nessa situação, pois, o crime é um fato que se conservou no passado, e só se pode deparar-se com o real no momento em que se está presente (LOPES JR., 2010). A verdade válida no processo é uma verdade de cunho processual e não do tipo absoluta. Não é exequível que as vias de prova e a dialética do procedimento de natureza penal permitam que o magistrado criminal alcance a verdade absoluta dos fatos ocorridos e pertinentes ao futuro julgamento, pois esta última é inexistente na ciência do Direito.

Entende-se por verdade no processo penal uma verdade aproximativa, limitada ao conhecimento que se tem dos fatos penais, e, por isso, sempre circunstancial e bastante relativa, também deverá ser ratificada pelas normas jurídicas e confirmada por elemento probatórios elencados ostentados nos autos (como também as narrativas acerca do fato, juntamente aos ditames da legislação em vigor), e, mesmo que proferida sem inexorável grau de certeza pelo juiz, formará coisa julgada e estabelecerá o armistício ao litígio penal. Para mais, será aceita a tese com mais chance de ser provável e abastecida pela exposição dialética entre a parte passiva, a parte ativa e o juiz, e, à luz do contraditório e das premissas do devido processo legal.

Logo, a íntegra dos autos é uma verdade de natureza processual. Contudo, ao que tudo indica a perseguição à verdade dos fatos é um dos motivos que está tornando o acordo da delação premiada excessivo e impróprio. A verdade absoluta é ilusória, por isso atribuir validade somente as palavras do delator é uma atitude despota. Para que o que foi dito pelo delator seja aceito, é salutar que se ajuntem outras provas a tal discurso. Neste cenário, é inaceitável encarar a delação como meio exclusivo para obtenção da verdade dos fatos. Tal instituto, num panorama ideal, deveria ser usado de forma conjunta, em meio a vários outras tipologias probatórias, e não como prova em si. O alcance da verdade por meio da delação do acusado excede não só as fronteiras constitucionais, mas as legais, morais e éticas, visto que na participação dos réus para se chegar a uma exatidão incontestada, teria sido convencionada uma verdade barganhada, estranha ao CPP.

O produto da delação premiada em hipótese alguma pode ser tomado como prova em si ou prova una, tendo em vista a necessidade da realização das diligências para que as informações concedidas pelo delator sejam devidamente

comprovadas, pois, frequentemente, o apetite pela vingança e o furor faz com que sejam acrescentados fatos que não se sucederam no contexto do crime.

A doutrina esclarece que o modelo processual brasileiro apresenta mais conformidade com a sistemática acusatória e não inquisitória, porém o rastreo de uma verdade real se encaixa mais neste último. Logo, essa busca a qualquer preço, incluindo a legitimação da produção probatória em desarmonia com os ditames constitucionais, guarda resquícios de práticas inquisitoriais.

A discussão é a de que a ideia da verdade real carrega no seu âmago a ruptura de demarcações jurídicas, éticas e morais em prol do efeito. O faz-de-conta da Idade Média acerca da verdade advém da ilusão de que é possível obter um conhecimento absoluto acerca da factual existência. Vejamos o que diz Azevedo e Carvalho (2006, p. 43-44):

“Acima de tudo, a verdade real é um mito, que deve ser desconstruído, e apenas serviu (e ainda serve) para justificar os atos abusivos praticados pelo Estado. Falar em verdade real é falar em algo absolutamente impossível de ser alcançado, a começar pela inexistência de verdades absolutas. A própria ciência encarregou-se de demonstrar isto. Ademais, não há que se esquecer que o crime é um fato histórico (para isso servem a prova e o próprio processo) é sempre minimalista e imperfeita”. (AZEVEDO; CARVALHO, 2006, p. 43-44).

A verdade absoluta desconsidera todo ponto de vista que lhe é oposto, se encaixando no método inquisitorial, com o sistema processual penal sigiloso e escrito, com a destituição do contraditório e da ampla defesa, onde persiste a possibilidade de se obter a verdade, no qual o magistrado é o protagonista exclusivo ao longo de todo o percurso processual para se chegar a tal finalidade. O processo penal guia-se pela busca da verdade real no qual o juiz é retirado do lugar de mero observador inerte na produção de prova para lhe atribuir o ônus de diligenciar *ex officio*, agindo no papel de inquisidor, quando for preciso elucidar qualquer ponto decisivo da contenda processual. Vejamos o que diz Dias (2016, p. 63):

“Em apertada síntese, a inquisição estava estruturada nas seguintes premissas: busca da verdade absoluta (que nada mais era do que a reafirmação do dogma católico); ausência de limites éticos para o encontro dessa verdade (privilegiando-se a obtenção da tortura do processado ou suspeito de heresia); ausência de partes no processo (já que o Estado concentrava as funções típicas do acusador e de julgador, suprimindo a possibilidade do exercício de defesa); estímulo às delações; a prisão se torna a regra (o corpo do herege não lhe pertence mais); não atribuição do efeito de coisa julgada à sentença absolutória (a insegurança jurídica era mais uma pena imposta ao absolvido pela acusação de heresia); a pedagogia do medo (enquanto decorrência do sigilo, já que o acusado

desconhecia a identidade de seus acusadores); o excesso de poder (o inquisidor não era a lei, ele estava acima da lei)". (DIAS, 2016, p.63).

É oportuno considerar que o Código de Processo Penal do Brasil guarda indiscutivelmente evidente matriz inquisitorial inconivente com os preceitos da Carta Magna. Visando um desempenho apropriado do Direito Processual Penal, esse tem de adequar-se às recomendações da CF/88 e, como consequência forçosa seus respectivos artigos devem ser interpretados sistematicamente, procedendo da lei suprema da ordem estatal.

De acordo com entendimento de Rosa (2004, p. 153), a verdade processual está intimamente relacionada ao 'Princípio da Estrita Legalidade' (FERRAJOLI, 2002, p. 38):

"Só é possível verificar empiricamente que se cometeu um delito se, antes, uma convenção legal estabelecer com exatidão que fatos empíricos devem ser considerados como delitos" (FERRAJOLI, 2002, p. 38). Caso contrário, a pretensão passa a ser substancial/material, isto é, "uma verdade absoluta e onicompreensiva em relação às pessoas investigadas, carente de limites e de confins legais, alcançável por qualquer meio, para além das rígidas regras procedimentais" (FERRAJOLI, 2002, p. 38). Em decorrência disto, o processo passa a ser uma forma autoritária de julgamento estatal da moral do acusado, não obstante o processo de secularização existente na base teórica dos Estados laicos contemporâneos. A opção deve se dar em face do cognitivismo x decisionismo; comprovação x valoração; prova x inquisição; razão x vontade e entre verdade x potestatividade. (ROSA, 2004, p. 153).

No sistema acusatório, qualquer regra jurídica é direcionada para limitar o arbítrio do juiz e sua predisposição em recepcionar verdades sem nenhum controle prévio. De acordo com Ferrajoli (2002, p. 483):

O método inquisitório exprime uma confiança tendencialmente ilimitada na bondade do poder e na sua capacidade de alcançar o verdadeiro, e o método acusatório se caracteriza por uma confiança do mesmo modo ilimitada no poder como autônoma fonte de verdade. Disso deriva que o primeiro confia não só a verdade, mas, também, a tutela do inocente às presumidas virtudes do poder julgador; enquanto o segundo concebe a verdade como o resultado de uma controvérsia entre partes contrapostas por serem portadoras respectivamente do interesse na punição dos culpados e do interesse na tutela do acusado presumido inocente até prova em contrário. (FERRAJOLI, 2002, p. 483).

No sistema acusatório a condenação não pode advir de juízos despóticos e opressores, tendo em vista a presunção da inocência do acusado, em seu procedimento investigatório há a necessidade de se proceder com o conflito e a controvérsia. Com presteza, prega-se a rejeição de colaborações do imputado com a acusação advinda de métodos insidiosos ou negociações, no qual o réu é seduzido por prometimentos que lhe beneficiarão.

### 2.3 Justiça negocial

Em contradição ao princípio da eficiência disposto no artigo 37, da CF de 1988, onde “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”, no Brasil um processo comum por danos morais pode demorar vários anos para ir a julgamento. Isso ocorre principalmente pelo excesso de judicialização dos pleitos, que vêm promovendo os incentivos aos nomeados métodos extrajudiciais de resolução de conflitos. Destarte, a justiça negocial foi implantada no Direito Privado mediante a Conciliação e a Mediação, e de acordo com o CNJ (2018, p. 137):

A conciliação é uma política adotada pelo CNJ desde 2006, com a implantação do Movimento pela Conciliação em agosto daquele ano. Anualmente, o Conselho promove as Semanas Nacionais pela Conciliação, quando os tribunais são incentivados a juntar as partes e promover acordos nas fases pré-processual e processual. Por intermédio da Resolução CNJ 125/2010, foram criados os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) e os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC), que visam fortalecer e estruturar unidades destinadas ao atendimento dos casos de conciliação. (CNJ. Justiça em Números 2018: ano-base 2017/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2018, p. 137).

No âmbito penal ocorre o mesmo fenômeno, e a saturação de lides provoca não apenas o descontentamento do seu postulante, mas retira sua liberdade.

Assim, a justiça criminal negocial objetiva a negociação direta do Ministério Público com o investigado/acusado, este acompanhado de seu advogado e, depois, a análise e homologação provinda do magistrado (CAVALCANTE, 2020).

O Projeto de Lei nº 882/2019, intitulado de Pacote Anticrime, enviado ao Congresso Nacional pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública em fevereiro de 2019, combo dos PL-881/2019, PL-882/2019 PLP-38/2019, previu algumas medidas políticas de natureza criminal, no intuito de amenizar os empreendimentos corruptos, o crime organizado e os crimes cometidos mediante o emprego de violência.

Dentre as várias alterações na legislação<sup>3</sup>, foi proposto o acréscimo do artigo 28-A (acordo de não persecução penal) e 395-A (acordo penal) no item “Medidas para introduzir soluções negociadas no Código de Processo Penal e na Lei de Improbidade” do CPP. Vejamos:

<sup>3</sup> O projeto modifica um total de 14 leis, especialmente o Código Penal (Decreto-lei 2.848/40), Código de Processo Penal (CPP, Decreto-lei 3.689/41), Lei de Execução Penal (7.210/84), Lei de Crimes Hediondos (8.072/90) e Código Eleitoral (4.737/65).

Art. 395-A. Após o recebimento da denúncia ou da queixa e até o início da instrução, o Ministério Público ou o querelante e o acusado, assistido por seu defensor, poderão requerer mediante acordo penal a aplicação imediata das penas. § 1º São requisitos do acordo de que trata o caput deste artigo: I - a confissão circunstanciada da prática da infração penal; II - o requerimento de que a pena privativa de liberdade seja aplicada dentro dos parâmetros legais e considerando as circunstâncias do caso penal, com a sugestão de penas em concreto ao juiz; e III - a expressa manifestação das partes no sentido de dispensar a produção de provas por elas indicadas e de renunciar ao direito de recurso.

§ 2º As penas poderão ser diminuídas em até a metade ou poderá ser alterado o regime de cumprimento das penas ou promovida a substituição da pena privativa por restritiva de direitos, segundo a gravidade do crime, as circunstâncias do caso e o grau de colaboração do acusado para a rápida solução do processo. § 3º Se houver cominação de pena de multa, esta deverá constar do acordo. § 4º Se houver produto ou proveito da infração identificado, ou bem de valor equivalente, a sua destinação deverá constar do acordo. § 5º Se houver vítima decorrente da infração, o acordo deverá prever valor mínimo para a reparação dos danos por ela sofridos, sem prejuízo do direito da vítima de demandar indenização complementar no juízo cível. § 6º Para homologação do acordo, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua legalidade e voluntariedade, devendo, para este fim, ouvir o acusado na presença do seu defensor. § 7º O juiz não homologará o acordo se a proposta de penas formulada pelas partes for manifestamente ilegal ou manifestamente desproporcional à infração ou se as provas existentes no processo forem manifestamente insuficientes para uma condenação criminal. § 8º Para todos os efeitos, o acordo homologado é considerado sentença condenatória. § 9º Se, por qualquer motivo, o acordo não for homologado, será ele desentranhado dos autos, ficando as partes proibidas de fazer quaisquer referências aos termos e condições então pactuados, tampouco o juiz em qualquer ato decisório. § 10. No caso de acusado reincidente ou havendo elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, o acordo deverá incluir o cumprimento de parcela da pena em regime fechado, salvo se insignificantes as infrações penais pretéritas. § 11. A celebração do acordo exige a concordância de todas as partes, não sendo a falta de assentimento suprível por decisão judicial, e o Ministério Público ou o querelante poderão deixar de celebrar o acordo com base na gravidade e nas circunstâncias da infração penal. (BRASIL. Projeto de Lei PL 882/2019. Art. 395-A).

Já no caput do artigo 28-A foi exposto o núcleo da proposta, e em seus incisos e parágrafos, são listadas tanto as condições como os procedimentos exigidos para efetuar o acordo. Assim, foi estabelecido que diante da impossibilidade de proceder com o arquivamento e o investigado confessar ter praticado a infração penal, com ausência de violência ou grave ameaça, e com pena máxima abaixo do tempo de quatro anos, o Ministério Público terá a possibilidade de propor o acordo de não persecução penal, caso haja necessidade e seja suficiente para reprová-lo e prevenir o crime, por meios das condições cumulativas ou alternativas a seguir: restaurar o dano causado pela conduta delituosa ou restituir materialmente à vítima do delito, a menos que seja impossível (I); abdicar de maneira voluntária aos bens e direitos, apontados pelo Ministério Público como sendo “instrumentos, produto ou

proveito do crime” (II); realizar prestação de serviço ao corpo social ou às entidades de natureza pública durante o tempo equivalente à pena mínima imposta ao delito cometido, decrescida de um a dois terços, em local de escolha do Ministério Público (III); realizar o pagamento pecuniário, que será definido conforme o art. 45 do CP, a uma entidade de natureza pública ou social que o Ministério Público escolherá, devendo ser reservada de preferência às entidades que tenham como escopo a proteção de bens jurídicos idênticos ou similares aos supostamente afetados pelo fato delituoso (IV); e satisfazer, num dado período, outro requisito estipulado pelo Ministério Público, contanto que equivalente e adequada à infração penal à que o sujeito está sendo imputado (V).

A aferição da pena máxima imposta à conduta delituosa levar-se-á em conta as causas de aumento e atenuação aplicáveis ao fato objeto da relação jurídica (§ 1º). No § 2º são dispostos os seguintes casos em que a proposta não será permitida: quando couber “transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais”, nos termos da lei (I); se o sujeito alvo da investigação for reincidente ou se existirem provas que apontem a uma conduta criminal frequente, repetida ou que seja realizada de maneira profissional, a menos que as infrações penais antigas tenha uma natureza insignificante (II); se o agente do delito tiver sido beneficiado antes, num lapso temporal de cinco anos, “em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo” (III); quando se tratar de “crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor” (IV).

Consoante o § 3º, formalizar-se-á o acordo de maneira escrita e será pactuado entre o membro do Parquet, pelo sujeito que está sendo investigado e seu respectivo defensor. Para que o acordo seja homologado, será realizada uma audiência onde o magistrado fará a averiguação da legalidade e voluntariedade, ouvindo o investigado acompanhado de seu defensor (§ 4º). Caso o magistrado considere que as condições do acordo sejam inapropriadas ou não sejam suficientes, reconduzirá os autos ao Ministério Público para que este refaça a proposta do acordo, mediante o concorde do investigado e seu respectivo defensor (§ 5º). Se o acordo for homologado pelo juiz, este encaminhará os autos ao Ministério Público para o início da execução no juízo de execução penal (§ 6º). O magistrado terá a possibilidade de não homologar a proposta que não obedecer às exigências legais ou quando ausentes da adequação, disposta no § 5º (§ 7º). Se a

homologação não for aceita, o magistrado remeterá os autos ao Parquet para que este sonde se é necessária a complementação das investigações ou da denúncia que será oferecida (§ 8º). Se o acordo for homologado a vítima do delito deverá ser intimada (§ 9º). Se ao menos uma das condições estabelecidas no acordo não for cumprida, o Ministério Público deve informar ao juízo, para a rescisão e ulterior oferecimento de denúncia (§ 10º). O membro do Parquet poderá utilizar o não cumprimento do acordo por parte do investigado para eventualmente não oferecer a este a suspensão condicional do processo (§ 11º). A formalização e a observância do acordo “não constará de certidão de antecedentes criminais”, exceto quando se tratar dos fins estabelecidos no inciso III do §2º (§ 12º). Caso o acordo seja totalmente cumprido, o juízo competente deverá extinguir a punibilidade (§ 13º). O prazo prescricional não flui enquanto viger o acordo de não persecução (§ 14º).

O direito penal brasileiro já vinha estatuindo timidamente, a negociação através da inserção de espécies *sui generis* em seu ordenamento, é o exemplo da Lei. 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), que tem respaldo no artigo 98, I, da Constituição Federal de 1988, que dispõe acerca da criação de juizados especiais. Nessa vertente, observa Lopes Jr. (2019, p. 753) que:

Sem dúvida, a Lei. 9.099/95 representou um marco no processo penal brasileiro, na medida em que, rompendo com a estrutura tradicional de solução dos conflitos, estabeleceu uma substancial mudança na ideologia até então vigente. A adoção de medidas despenalizadoras e descarcerizadoras marcou um novo paradigma no tratamento da violência. Mas, principalmente: marcou o ingresso do “espaço negocial” no processo penal brasileiro, que só tende a ampliar (...) (LOPES JR., 2019, p. 753).

O Juizado Especial Criminal julga infrações penais de menor potencial ofensivo, elencadas em seu art. 61, entre elas as contravenções penais e os crimes em que a pena máxima não ultrapasse o tempo de dois anos, cumulada ou não com multa. Desta forma, nas situações em que a pena não exceda dois anos, encaixam-se os procedimentos do art. 74 (que trata do acordo entre autor e vítima para a composição dos danos civis afetados) e do art. 76 (que trata do acordo de transação penal, proposto pelo Parquet).

Já no art. 89 previu-se a suspensão condicional do processo (proposta pelo Parquet no período de tempo de dois a quatro anos, contanto que o réu não esteja sendo processado ou condenado por outro delito) para os crimes onde a pena mínima for igual ou inferior a um ano. No §1º deste artigo constam as condições impostas ao réu, caso haja a anuência do acordo: a reparação do dano, a não ser

que seja impossível repará-lo (I); não poder comparecer em certos locais (II), não poder sair da Comarca em que reside sem a devida permissão do magistrado (III); comparecer pessoal, obrigatória e mensalmente ao juízo, no intuito de comunicar e esclarecer suas atividades (IV).

Consoante o §2º do art. 89 da Lei nº 9099/95, o magistrado poderá ainda impor outros condicionamentos desde que adequados ao fato e à situação pessoal do acusado de ter cometido o crime. O réu terá que obedecer às condições durante o período de prova (com duração de dois a quatro anos).

Nesta lógica, a Jurisprudência do STJ, dispõe que:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO OU DESCAMINHO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ACUSADO QUE RESPONDE A OUTRO PROCESSO CRIMINAL NO MOMENTO DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. No momento do oferecimento da denúncia é que são verificados os requisitos do art. 89 da Lei n.º 9.099/95, para eventual suspensão condicional do processo. Logo, não tem direito ao benefício o acusado que, nessa oportunidade, responde a outro processo criminal, mesmo que este venha a ser posteriormente suspenso. 2. Não tendo o Agravante trazido tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, mantenho, na íntegra, a decisão recorrida por seus próprios fundamentos. 3. Agravo desprovido. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Agravo de Instrumento Nº 1.386.813 - RS (2011/0044022-9). 5ª Turma. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Julgado em: 02/08/2011. Data de Publicação: DJe 15/08/2011).

Logo, findo tal período de prova, sem a retirada do benefício, o magistrado decretará a extinção da punibilidade do réu sem a geração de antecedente criminal, ficando computado apenas o prazo de cinco anos para nova proposta de transação penal, havendo o subsequente arquivamento do processo sem julgamento de mérito (BRASIL. Lei nº 9099, 1995, Art. 89, § 5º).

Por ser tachado como um título executivo judicial, a sentença judicial que decidir pela homologação do acordo terá sua satisfação no processo de execução ante o competente juízo cível (BRASIL. Lei nº 9099, 1995, Art. 57). Já segundo a Súmula Vinculante nº 35 do STF a homologação da transação penal não faz coisa julgada material:

A homologação da transação penal prevista no art. 76 da Lei. 9.099/95 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Súmula Vinculante n. 35).

Outra técnica negocial é a delação premiada, regulamentada pela Lei das Organizações Criminosas (Lei 12.850/2013), em seu art. 3º, inciso I, e que será

tratada adiante com mais ênfase. Já em 2017 foi publicada pelo Conselho Nacional do Ministério Público (2017) a resolução 181, que em seu artigo 18 dispõe sobre o acordo de não persecução penal<sup>4</sup>. Senão vejamos o art. 18 da Resolução 181/2017:

Não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal quando, cominada pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática, mediante as seguintes condições, ajustadas cumulativamente ou alternativamente(...) (CNMP, 2017, art. 18).

Já o Projeto de Lei 8.045/10, também estabeleceu uma lógica negocial, e estabeleceu o intuito principal de compatibilizar o processo penal brasileiro com os valores e padrões democráticos da CF/88, sobretudo o princípio acusatório.

De todos os países que integram a composição da América Latina, apenas o Brasil ainda não providenciou a reformação do seu sistema de processo penal no intuito de adotar uma matriz verdadeiramente acusatória (Cf. GONZÁLEZ; FANDIÑO, 2018).

Inclusive, parte da doutrina especializada entende que o Projeto de Lei anticrime ignorou o PL 8.045/10, uma vez que manteve a postura inquisitorial, assentando e expandindo as inconstitucionalidades (COUTINHO; TAPOROSKY FILHO; CANI; BALTAZAR, 2019).

A proteção às garantias fundamentais do Estado Democrático é meritória, no entanto, o aumento da criminalidade, os custos elevados, os encargos e atraso na prestação jurisdicional, muitas vezes relacionado aos procedimentos atinentes ao devido processo legal, resultam na procura da solução negociada, que prioriza a eficiência, celeridade e economia durante o desenrolar da marcha processual (NARDELLI, 2014). Quanto a isso, Kudo (2015) entende que o devido processo legal é encarado como empecilho à eficiência da repressão penal estatal.

A CF/88 estabeleceu em seu artigo 5º, LXXVIII que: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, contudo, segundo Júlio Mirabete e Renato Fabrini o grande revés do legislador atualmente é harmonizar normas que assegurem eficazmente “as garantias individuais, principalmente no que diz respeito à fiel observância do contraditório e da ampla defesa, com as

---

<sup>4</sup> Esta resolução foi posteriormente alterada pela Resolução 183/2018, do CNMP, o artigo apresenta redação equivalente a que é prevista no art. 28-A do Projeto de Lei Anticrime e no art. 28-A que foi acrescido ao CPP pela Lei Anticrime.

necessidades de simplificação dos procedimentos e de maior rapidez na entrega da prestação jurisdicional” (MIRABETE; FABRINI, 2014, p. 27).

De acordo com a publicação “Pacote anticrime: remédio ou veneno” do IBCCRIM (2019, p. 02):

Ao que parece, o Ministério da Justiça quer que legisemos primeiro, para vermos o que vai ocorrer depois. Nunca é demais lembrarmos que o *plea bargaining* levou os Estados Unidos a terem a maior população carcerária do mundo. Aliás, se a sujeição aos Estados Unidos parece ser uma tônica do atual governo, nos parece que seria o caso de copiarmos experiências positivas daquele país, e não as negativas. No que diz respeito às questões de Justiça e Segurança, não há por que apontarem-se os Estados Unidos como exemplo, já que aquele país, a par da incomensurável população prisional e expansão dos mecanismos penais de controle, mantém taxas proporcionais de homicídios que superam 500% aquelas de outros países com nível socioeconômico similar, como Alemanha, França, Itália, Coreia do Sul e Reino Unido. Tal coerção apelidada de “acordo”, no Brasil, seria ainda muito mais grave que nos Estados Unidos, na medida em que o acusado ficará preso em um sistema prisional ainda mais violador de direitos que o norte-americano; e onde o risco de morte é real e concreto. Um dia de prisão cautelar no Brasil pode representar uma pena de morte, sem qualquer exagero. Enfim, trata-se de um retrocesso que pode representar o fim do processo penal brasileiro e o agravamento não dimensionado do superencarceramento, especialmente dos clientes preferenciais do seletivo sistema penal. Em suma, cuida-se de mais uma tentativa de dar respostas fáceis a problemas complexos por meio do punitivismo populista: penas mais graves, regimes mais duros e processo utilitarista. (IBCCRIM, 2019, p. 02).

Tendo em vista que a lógica negocial do Projeto de Lei Anticrime baseia-se no modelo oriundo do continente norte-americano, para a adoção deste modelo no ordenamento jurídico brasileiro devem existir muitas ajustagens, pois no Brasil está tradicionalmente em vigor o *Civil Law*, contrário ao *Common Law*, em vigor nos Estados Unidos. Segundo Rosa (2013, p. 50), “muitas das reformas recentes no ordenamento se deram pela fusão equivocada e irrefletida de tradições jurídicas”.

Em que pese o fato do *plea bargain* ser associado aos métodos negociais pátrios, ele é distinto, pois estende a negociação ou barganha penal não apenas para os crimes de pequeno ou médio potencial ofensivo, mas para todos os outros crimes tipificados em seu país. Contudo, o tipo de consenso oferecido pelo PL – 882/2019 abrange todos os crimes do Código Penal e leis esparsas, desta forma o sistema processual penal brasileiro deixaria de ser litigioso para ser do tipo consensual, se assemelhando ao *Plea Bargaining* edificado nos Estados Unidos.

Olivé (2018) entende que um dos pilares da sistemática negocial é o princípio da oportunidade, que é aderido pela justiça norte-americana, onde o órgão acusatório tem em suas mãos um poder de natureza discricionária, sendo-lhe

permitido decidir com ampla liberdade sobre o início e continuidade do procedimento penal, bem como ajustar com a defesa a atenuação ou isenção de culpa do indivíduo que está sendo acusado pela práxis criminal. Mas no Brasil vogam os princípios da obrigatoriedade da ação penal pública e da indisponibilidade da ação penal, que conferem ao órgão acusatório o encargo de ir ao encalço do autor do delito para aplicar-lhe a devida punição. Senão vejamos o artigo art. 24 do CPP e o artigo 129 da CF respectivamente:

Art. 24. Nos crimes de ação pública, esta será promovida por denúncia do Ministério Público, mas dependerá, quando a lei o exigir, de requisição do Ministro da Justiça, ou de representação do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo. (BRASIL. Lei nº 3.689, 1941, Art. 24).

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:  
I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei. (BRASIL. Constituição, 1988, Art. 129, I).

Pacelli de Oliveira e Fischer (2016), afirmam que, por ser o titular da ação penal, o Ministério Público, tem um poder-dever de agir, ou seja, de efetivá-la, não havendo nenhum juízo discricionário acerca da conveniência e oportunidade da ação penal, muito menos lhe sendo permitido dela dispor (CPP, art. 42 e art. 576), se a tiver iniciado. A publicação “Pacote anticrime: remédio ou veneno” do IBCCRIM (2019, p. 02) reflete o seguinte:

A ampliação dos espaços de consenso é uma tendência inexorável e necessária, diante do entulhamento da justiça criminal em todas as suas dimensões. Contudo, é preciso compreender que nosso sistema jurídico (civil law) impõe limites que não permitem a importação de uma negociação tão ampla e ilimitada no que se refere à quantidade de pena que se assemelhe ao plea bargaining norte-americano (common law). Uma negociação dessa magnitude representa o fim do processo penal, na medida em que legitima em larguíssima escala a aplicação de pena privativa de liberdade sem processo (o que é incontestavelmente inconstitucional). Nos Estados Unidos, “acordos” assim são realizados em mais de 90% dos casos. Significa dizer que nove de cada dez casos criminais são resolvidos com a aplicação de uma pena sem processo, sem contraditório e sem produção de provas. Assim acerca desse tema, o ponto nevrálgico é: qual o espaço de negociação que nosso sistema admite e tolera, sem prejuízo grave para a qualidade da administração da Justiça? É preciso pensar esse limite a partir da compreensão da nossa realidade social marginal e do estado de coisas inconstitucional que vige no sistema prisional. O plea bargaining no processo penal brasileiro pode se constituir com um perverso intercâmbio. (IBCCRIM, 2019, p. 02).

Em que pese às críticas, a Lei Anticrime<sup>5</sup> (Lei nº 13.964/2019) foi sancionada pelo Presidente da República Jair Bolsonaro em 24/12/2019, tendo entrado em vigor

---

<sup>5</sup> Proveniente do conjunto de propostas do ex-ministro da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Moro, e do comitê de juristas coordenado pelo ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes.

em 23/01/2020. Tal inovação legislativa mexeu nos dispositivos do Código penal, do Código de Processo penal, do Código de Processo penal militar, da Lei dos crimes hediondos, da Lei do Crime Organizado, da Lei de Execução Penal, da Lei de Lavagem de Dinheiro, entre outras.

A redação do polêmico pacote anticrime apresentado por Sérgio Moro só foi aprovada no Congresso após a exclusão de algumas propostas, entre as principais estavam: a) a proposta de adoção na pátria brasileira de uma variante do plea bargain; b) a ampliação do excludente de ilicitude e defesa de policiais; c) a possibilidade da prisão em segunda instância, contrariando o art. 319 do CPP, em que somente haverá prisão preventiva, quando não for possível sua substituição por outra espécie de medida cautelar - que deverá ser fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada. A proposta do item “c” foi excluída por que seria necessário alterar a CF/88, uma vez que em seu Art. 5º, LIV: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, e, tal alteração não é viável mediante um projeto de lei, e sim por uma Proposta de Emenda à constituição que está em vigor, a Constituição Federal de 1988.

Entre as modificações aprovadas alusivas à justiça negocial, o artigo 28-A, já citado anteriormente, foi acrescentado ao Código de Processo Penal pela Lei Anticrime, estabelecendo definitivamente que:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal

imputada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019). (BRASIL. Lei nº 3.689, 1941, Art. 28-A).

O §1º do artigo 28-A dispôs *in verbis* que: “Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o caput deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto”.

Já o §2º do artigo 28-A, contém que a disposição do *caput* não é aplicável se houver cabimento da transação penal (I); se houver reincidência ou provas de crime habitual (II); se o investigado tiver feito acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo, cinco anos antes ao cometimento do crime (III); se o crime tiver sido cometido em contexto de violência doméstica ou familiar, ou em detrimento do sexo feminino (IV).

No que se refere à matéria procedimental referente ao acordo de não persecução penal, dispôs-se que a formalização do acordo se dará por escrito e será pactuado pelo membro do Parquet que tem competência para tal ato, pelo investigado e por seu defensor (Art. 28-A, § 3º); para homologar tal acordo realizar-se-á audiência onde o magistrado averiguará sua voluntariedade, mediante a oitiva do colaborador acompanhado de seu defensor, e a legalidade do acordo (Art. 28-A, § 4º); caso o magistrado considere as condições estabelecidas no acordo como “inadequadas, insuficientes ou abusivas”, remeterá os autos ao Parquet para reformulação da proposta de acordo, “com concordância do investigado e seu defensor” (Art. 28-A, § 5º); quando o acordo for homologado em juízo, o magistrado procederá com a devolução dos autos ao Parquet para o início da sua execução no juízo de execução penal (Art. 28-A, § 6º); ao magistrado será permitido indeferir a homologação da proposta que não cumprir os requisitos legais ou estiver inadequada no que se refere o § 5º deste mesmo artigo (Art. 28-A, § 7º); se houver recusa da homologação, o magistrado remeterá os autos ao Parquet, que analisará se é necessário complementar as investigações ou o oferecimento da denúncia (Art. 28-A, § 8º); será realizada a intimação da vítima a respeito da homologação e do descumprimento do acordo (Art. 28-A, § 9º); caso não forem cumpridas as condições do acordo, o Parquet terá de informar ao juízo, para que seja rescindido e posteriormente seja oferecida a denúncia (Art. 28-A, § 10º); a inobservância do acordo por parte do investigado também poderá ser a justificativa usada pelo Ministério Público para não oferecer a suspensão condicional do processo (Art. 28-A, § 11º); “a celebração e o cumprimento do acordo não constarão de certidão de

antecedentes criminais”, salvo as finalidades dispostas no inciso III do § 2º deste mesmo artigo (Art. 28-A, § 12º); se o acordo for totalmente cumprido, a punibilidade será extinta (Art. 28-A, § 13º); se o Parquet se recusar em propor o acordo, ao investigado será permitido solicitar o envio dos autos a órgão superior (Art. 28-A, § 14º).

Por meio da Lei nº 13.964/2019 foi dado o consentimento explícito para realização de acordos no campo da improbidade administrativa, consoante o estabelecido pelo § 1º do art. 17 da Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa):

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput. (revogado)

§ 1º As ações de que trata este artigo admitem a celebração de acordo de não persecução cível, nos termos desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019). (BRASIL. Lei nº 8.429, 1992, Art. 17).

A Lei Anticrime também atingiu a Lei 12.850/2013, acerca da Colaboração Premiada, dispondo que: a colaboração premiada é negócio jurídico processual e também meio de obtenção da prova (Art. 3º-A); que o início das negociações e do sigilo se dá a partir da proposta para formalizar o acordo, indo até o momento da decisão do juiz (Art. 3º-B); que o acordo poderá sofrer indeferimento justificado e com ciência do interessado (Art. 3º-B, § 1º); que se não houver o indeferimento sumário as partes firmarão o Termo de confidencialidade para que haja a continuação dos tratos, vinculando os envolvidos e impedindo o indeferimento ulterior sem motivação (Art. 3º-B, § 2º); que uma vez recebida a proposta de colaboração para análise ou o Termo de Confidencialidade não quer dizer, em si, que haverá suspensão da investigação, salvo “acordo em contrário quanto à propositura de medidas processuais penais cautelares e assecuratórias”, assim como providências processuais cíveis permitidas no ordenamento processual civil vigente (Art. 3º-B, § 3º); que poderá haver instrução antes do acordo se for preciso identificação ou complementação (Art. 3º-B, § 4º); que os termos de recebimento de proposta da colaboração e de confidencialidade realizar-se-ão pelo celebrante, e serão assinados por ele, pelo colaborador e pelo defensor com poderes específicos (Art. 3º-B, § 5º); que no caso do celebrante optar por não celebrar o acordo, o mesmo não terá permissão para utilizar as informações ou provas concedidas de boa-fé pelo colaborador, para outro fim (Art. 3º-B, § 6º); que a

instrução da proposta conterá a procuração do interessado com poderes especiais para dar início à colaboração e suas negociações, ou será firmada de maneira pessoal pela parte que propõe-se à colaborar e seu advogado ou defensor público (Art. 3º- C); que as negociações acerca da colaboração premiada não poderão ser feitas sem estarem presentes o advogado constituído ou defensor público (Art. 3º- C, § 1º); que se houver algum conflito de interesses ou o colaborador não for autossuficiente, o celebrante está encarregado de requerer a presença de outro advogado ou defensor público (Art. 3º- C, § 2º); que no acordo, o colaborador terá de contar todos os ilícitos por ele praticados e que se refiram diretamente aos fatos investigados (Art. 3º- C, § 3º); que à defesa deverá realizar a instrução da proposta de colaboração e os anexos contendo os fatos e suas circunstâncias devidamente expostos, especificando as provas e elementos corroborativos (Art. 3º- C, § 4º).

A análise das novidades legislativas aqui dispostas comprova que o aumento dos espaços de consenso no processo criminal brasileiro é tendência. Contudo, a inserção dos correspondentes<sup>6</sup> funcionais à pena e ao processo tem de ser vista com reservas, levando em consideração a supressão de diversos dogmas processuais democráticos alusivos ao devido processo legal, como será mais bem demonstrado adiante.

---

<sup>6</sup> No caso a composição civil, a transação penal e a suspensão condicional do processo.

### 3 ORIGENS DO INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA

A vivência dos países estrangeiros com a delação premiada retrata as problemáticas desse método de solucionar litígios de natureza penal. A delação premiada, disposta principalmente na Lei nº 12.850 de 2013, está intimamente relacionada ao instituto do *plea bargaining*, proveniente da cultura jurídica dos Estados Unidos, pelo fato de ambas lidarem com métodos consensuais de resolução de conflitos. Segundo Gomes (2019), nos Estados Unidos a barganha judicial soluciona a maioria das lides penais e na Itália a confissão do arrependido proporcionou o enfrentamento aos mafiosos.

Assim, neste capítulo, pretende-se introduzir os elementos gerais do *plea bargaining* e do Direito Italiano, mediante a exposição dos convenientes fatos históricos e detalhes processuais.

#### 3.1 Direito estadunidense

O *plea bargaining* (barganha) ou o *plea bargain agreement* (acordo de barganha), é um instituto do meio jurídico que teve sua gênese no *common law* e que promove o acordo no caso penal/criminal.

Nesta conjuntura, se sucedem negociações do réu (assistido por seu representante legal) para com o Promotor (*Prosecutor ou District Attorney*). Ao assumir sua culpa o réu recebe benefícios desses Promotores (GARCÍA, 1997).

A *plea offer*, isto é, a propositura do acordo, pode advir em primeiro plano do Promotor ou do réu do caso penal, e só pode ser efetivado se houver a concordância mútua das partes. O acusado não pode coagir o *Prosecutor* a anuir um acordo e vice versa.

Apesar de tal circunstância ser estabelecida entre acusado, acusador e defensor, o magistrado exerce significativa função, visto que ele decidirá a viabilidade do réu ir ou não a seu julgamento e controlará a valoração das informações concedidas por tal sujeito alvo da acusação e um dos focos da investigação.

Alschuler (1979, p. 3-4) descreveu o procedimento da seguinte forma:

[...] *plea bargaining* consiste em uma troca de concessões oficiais para o ato de autoincriminação. As concessões dadas a um réu podem relacionar-se à sentença, à infração, ou a uma variedade de outras circunstâncias; elas podem ser explícitas ou implícitas; [...] O benefício oferecido pelo réu, no entanto, é sempre o mesmo - a declaração de culpabilidade. Esta definição exclui exercícios unilaterais de critérios judiciais ou do Ministério Público,

como dispensa ou redução de encargos sem ressalvas. Também exclui a troca de concessões oficiais para ações que não impliquem em uma confissão de culpa, tais como oferecer-se a realizar a restituição do crime para a vítima, oferecer informações ou testemunho acerca de outros supostos infratores, ou renunciar ao cargo público após alegações de má conduta. (tradução nossa)<sup>7</sup>. (ALSCHULER, 1979, p. 3-4).

Para exemplificar, Albergaria (2007, p. 23) aborda alguns dos prêmios que poderá ser concedido ao arguido da acusação:

Assim, pode a declaração de culpa ter como contrapartida o cumprimento da pena numa determinada instituição penitenciária (por exemplo, na cadeia local em vez de na prisão estatal); o acusado ser entregue a uma instituição de tratamento de toxicodependência; a audiência ter lugar numa data específica; o réu obter a recomendação do promotor para obtenção da liberdade condicional; obter a garantia de imunidade em relação a crimes distintos daqueles a que se refere o processo ou de não haver persecução criminal de outros acusados. (ALBERGARIA, 2007, p. 23).

Numa perspectiva histórica, o *plea bargaining* apareceu nos Estados Unidos, mesmo que timidamente, desde o ano de 1612, quando foram julgadas as bruxas de Salem, no estado de Massachusetts. De acordo com Levinson (2002), caso as acusadas de bruxaria não confessassem serem bruxas seriam mortas, ao passo que a admissão da prática resultaria em absolvição.

Até o então século XVIII os *plea agreements* não eram muito utilizados na América do Norte, uma vez que muitos tribunais e cortes postos em tais territorialidades não concordavam com o uso da barganha. A ausência de incentivo à realização dos acordos no âmbito penal também era consequência da atuação do júri, que solucionava a maior parte das demandas que se manifestavam e tinham natureza penal.

De acordo com Rapoza (2013, p. 210), “o *plea bargaining* tornou-se progressivamente comum em meados do século XIX e, já no início do século XX, era o método dominante de resolver processos criminais”.

Para Maynard (1984) a importância do *plea bargaining* nos Estados Unidos apenas foi estabelecida a datar de 1920, tempo em que diversos tribunais encarregados de processar e julgar indivíduos acusados de praticarem crimes notabilizaram, com meritória estima, sua hegemonia para resolver tais demandas.

<sup>7</sup> No original: “[...] plea bargaining consists of the exchange of official concessions for the act of selfconviction. The concessions given a defendant may relate to sentence, the offense charged, or a variety of other circumstances; they may be explicit or implicit; [...]. The benefit offered by the defendant, however, is always the same – entry of a plea of guilty. This definition excludes unilateral exercises of prosecutorial or judicial discretion such as unqualified dismissal or reduction of charges. It also excludes the exchange of official concessions for actions other than entry of a guilty plea, such as offering restitution to the victim of a crime, giving information or testimony concerning other alleged offenders, or resigning from public office following allegations of misconduct.”

Ao optar pelo acordo, o réu teria de renunciar aos seguintes direitos previstos na lei suprema dos Estados Unidos, tal qual sua constituição: o direito de ter seu julgamento realizado pelo tribunal do júri, o direito de não testemunhar contra si próprio, e o direito de confrontar os sujeitos responsáveis pelas acusações criminais. Meio a isso, a Suprema Corte ou Supremo Tribunal dos Estados Unidos expôs seu parecer através do caso *Santobello v. New York*, no ano de 1971, mediante o qual classificou o *plea bargaining* como peça indispensável na gestão do sistema judiciário na América do Norte (HALL, 2002).

O Supremo Tribunal estadunidense encorajou a utilização do instituto, enaltecendo seus atributos. Dentre as motivações, alegava-se a inviabilidade de julgar todos os casos, tendo em vista o risco de sobrecarregar o sistema e amplificar o fenômeno da impunidade. O *plea bargaining* foi o caminho encontrado para proporcionar os objetivos da sistemática penal norte-americana (ALBERGARIA, 2007). De acordo com Olchanowski (2017, p. 62):

“[...] a forma padrão de resolução para a maior parte dos casos criminais americanos e ingleses é a guilty plea, por meio de um plea bargaining. Julgamentos pelo júri são antes a rara exceção do que a regra.” (OLCHANOWSKI, 2017, p. 62).

Não obstante, infere-se que no decorrer dos anos, o direito penal dos Estados Unidos endureceu significativamente sua legislação. Com a política contra as drogas nos anos de 1970, o número de processos criminais nos tribunais aumentou drasticamente, amontoando toda a estrutura e organização penal americana. Os legisladores estaduais bem como os federais ampliaram o alcance da lei, caracterizando como crime práticas que não eram cominadas penalmente e enrijecendo as penas de diversos delitos referentes ao consumo de álcool, uso de armas de fogo, violência doméstica e alguns crimes de natureza sexual.

Fora o já exposto, ocorreu uma acentuada elevação da população de seres humanos e aumento das taxas da entrada de estrangeiros no país. Os tribunais viram-se congestionados por processos, o que motivou a procura ainda maior pela justiça negocial (*bargained justice*) para controlar as inúmeras ações e regular o funcionamento do sistema judicial. Com base nisso, o Ministério Público ampliou o leque de benefícios que viriam a ser concedidos aos que assumissem a autoria do crime.

Nesta vertente, é conveniente registrar que na maioria dos estados nos Estados Unidos da América o promotor é eleito pela população, cumprindo mandato.

Geralmente, utilizam de sua ocupação no Ministério Público para angariar cargos políticos relevantes. Ao agir conforme os desejos da população embolsam a fama de eficientes. Logo, os promotores prestigiados pela comunidade (que sustenta seus gabinetes financeiramente), são os que apresentam elevados índices de condenações penais de acusados (ALBERGARIA, 2007).

Os respectivos apontamentos de Clark (2007, p. 1112) resumem os motivos da aparição do *plea agreement* nos primórdios de 1900:

Os historiadores não concordam sobre o que o surgimento a expansão generalizada da *plea bargaining*; as explicações variam de jurisdição para jurisdição. Eles apontam fatores como um aumento dos casos criminais levados à juízo, pelo menos parcialmente causado pela expansão do direito penal material; um aumento dos casos cíveis levados à juízo; a burocratização e profissionalização das funções da polícia, da acusação e da defesa; a crescente complexidade do processo criminal, favorecendo a individualização de uma sentença que seria mais adequada às necessidades do ofensor; a corrupção política, e o desenvolvimento da *plea bargaining* como uma ferramenta legal para promover e legitimar uma determinada ordem social. (tradução nossa)<sup>8</sup>. (CLARK, 2007, p. 1112).

Por meio do caso *Brady vs United States*, a Suprema Corte estadunidense consolidou a justiça criminal negocial, onde foi decretada a constitucionalidade do instrumento jurídico em questão. Dessa maneira, a eficiência atribuída ao instituto promoveu sua implantação em diferentes países. Conforme assevera Rapoza (2013), o julgamento feito pelo júri, como estabelecido na Constituição dos Estados Unidos, tornou-se exceção, ao passo que o uso do *plea bargaining* virou regra.

Para exemplificar sua utilização, é oportuno citar que o *plea bargaining* foi empregado no caso do assassinato do ex-presidente americano, Martin Luther King, onde seu assassino negociou sua culpa para evitar ser condenado por homicídio em primeiro grau (a qual é punida com pena de morte) – e, apesar de ter sido condenado em segundo grau, não foi condenado à morte, tendo sido sentenciado a 99 anos de reclusão (MARINS, 2018).

Outro ocorrido mais recente em que a Justiça americana está usando o *plea bargaining* como método precípua nas investigações, foi o escândalo de corrupção na FIFA, onde foi oferecido ao ex-presidente da CBF (Confederação Brasileira de

<sup>8</sup> No idioma original: “Historians do not agree on what caused plea bargaining's rise and wide spread; explanations vary from jurisdiction to jurisdiction. They point to factors such as an increase in criminal dockets, at least partially caused by an expansion of substantive criminal law; an increase in civil dockets; the bureaucratization and professionalization of the police, prosecution and defense functions; the increasing complexity of criminal trial; favoring the individualization of a sentence that would be more appropriate for the needs of the offender; political corruption; and the development of plea bargaining as a legal tool to promote and legitimize a certain social order.”

Futebol), José Maria Marin, a redução da pena em troca de sua delação (CHADE, 2015).

No que diz respeito aos aspectos controversos atinentes ao *Plea Bargaining*, paira sua inconstitucionalidade por suprimir os direitos fundamentais do réu. Lynch (2003) assevera que o *Bill of Rights* da América do Norte estipula diversas proteções ao indivíduo que sofre a acusação da prática de um crime, entre elas há o direito de ser comunicado acerca das acusações que emergem contra ele, o direito da não-autoincriminação, o direito de ter um julgamento rápido e de natureza pública, o direito a ser julgado por jurados imparciais no local em que o crime fora praticado, o direito de fazer questionamentos às testemunhas de acusação e a prerrogativa de ser assistido por advogado.

O juiz federal dos Estados Unidos Jed Rakoff (2014) indica que o risco de punir inocentes é grande, pois com tal procedimento a acusação retém um amplo poderio, o que faz com que sujeitos inocentes aceitem avançar com o acordo – declarando-se culpados, uma vez que procuram evitar o processo penal com medo de receberem uma condenação mais grave.

### 3.2 Direito italiano

No fim da década de 70, notou-se no continente europeu, especialmente na Itália, o aumento das organizações criminosas e o fracasso das instituições em combatê-las, o que fez com que fosse dado espaço, mediante uma legislação de urgência, à justiça negocial.

Na legislação publicada na nação italiana foram dispostas as expressões figurativas intituladas por arrependimento, dissociado e colaborador (GEMAQUE, 2003).

De acordo com Grinover (1995), os arrependidos, eram os criminosos que fizeram parte de organizações criminosas ou de grupos terroristas e, depois de serem presos, arrependeram-se antes da sentença penal condenatória transitar em julgado, colaborando com as autoridades judiciais nas investigações (informavam a respeito de toda estrutura e organização da teia criminosa). Tal ato implicava na extinção de punibilidade de tal indivíduo.

Os dissociados referem-se aos que, previamente à sentença penal condenatória transitar em julgado, confessavam e tentavam amenizar as consequências do crime cometido pela organização da qual era membro. Efetivada

tal colaboração, o sujeito poderia ter sua pena diminuída em até um terço, ou ter uma eventual pena de prisão perpétua alternada pela reclusão de 15 a 21 anos (GRINOVER, 1995).

Já os colaboradores da justiça, correspondem aqueles que, antes do trânsito em julgado da sentença, além de desempenhar todas as condutas anteriormente citadas, ajudavam as autoridades competentes pela investigação a angariar provas que individualizassem a conduta dos criminosos e sua futura captura, e, contribuía para a reconstituição dos fatos. Dentre os benefícios resultantes de tais atitudes, estava a redução da pena de um terço até metade, ou ter a prisão perpétua alternada pela reclusão de 10 a 12 anos (GRINOVER, 1995).

Não obstante, verificou-se a ocorrência de impasses quanto aos colaboradores, uma vez que frequentemente forneciam sua delação indevidamente com o objetivo de se beneficiarem legalmente (GRINOVER, 1995).

Mesmo que os italianos tenham adotado a barganha desde a década de 70, foi no ano de 1992, com a operação *Mani Pulite*, que acabou em 1994, que o instituto destacou-se em tal país. A operação visava investigar uma máfia italiana estruturalmente poderosa constituída por empresários, políticos, mafiosos e pessoas influentes da Itália.

Em 17 de fevereiro de 1992, em decorrência da atuação policial, o presidente de um hospício na zona de Milão, Mario Chiesa, foi preso em flagrante delito no momento em que recebia suborno de um empresário, no intuito de assegurar-lhe um contrato concernente a serviços de limpeza. À situação sucederam prisões e investigações que tiveram o condão de tirar de cena alguns dos mais importantes políticos da Itália. Ao longo do ano de 1993, o total de ministros, parlamentares, prefeitos e renomados empresários processados por corrupção aumentou drasticamente.

O crime de corrupção em análise é dificilmente elucidado, pois todos os seus participantes empenham-se em encobrir o ilícito e suas respectivas particularidades. Por meio de uma manifestação realizada no primeiro processo relacionado à *Mani Pulite*, Antonio Di Pietro, magistrado principal da operação, falou sobre o mecanismo investigativo empregado:

“Senhores do órgão colegiado – principia Di Pietro –, esta é a primeira vez que levamos à atenção dos juizes de julgamento um dos ramos da investigação chamada Mãos Limpas. (...) Antes de tudo, sinto-me obrigado a relatar, embora em poucas palavras, como começou esta investigação, porque não nasceu do nada ou do acaso. Evidentemente, os 7 milhões

encontrados com Mario Chiesa deram a oportunidade para desencadear uma operação que por muito tempo a Procuradoria da República estava coordenando, porque há muito tempo tinha a suspeita de um fenômeno de corrupção e malversação político-administrativa. Os sinais eram muitos e, quando falo de sinais, falo de circunstâncias processualmente verificáveis; refiro-me à primeira investigação, chamada “patenti facili” [licenças fáceis], onde se demonstrou uma certa sistematicidade dos comportamentos de corrupção; refiro-me à investigação chamada “carceri d’oro” [cárceres de ouro] (suborno por contratos na construção de prisões); refiro-me à investigação chamada “Lombardia informatica” (suborno por contratos no mundo da saúde); refiro-me aos muitos inquéritos que resultaram em condenações por atos de malversação político-administrativa nos governos locais. Então, percebeu-se que a investigação deveria ser conduzida supondo a existência de um sistema de corrupção. Assim nasceu o chamado “fascicolo virtuale” [autos virtuais], vale dizer, um conjunto de informações cruzadas dos diversos autos processuais relativos aos últimos anos no território de Milão. Todas estas informações foram encaminhadas a um banco de dados para que se pudesse fazer os cruzamentos apropriados. (...) O objetivo do “fascicolo virtuale” era o de identificar os indivíduos responsáveis por recolher o dinheiro de empresários para dar aos políticos. Um destes indivíduos era Mario Chiesa.” (BELLU; BONSANTI, 1993, p. 59-60).

Também foi empregada a colaboração com o juízo. Neste método, o acusado concedia ao Ministério Público declarações munidas de conteúdo incriminador que iriam ter a serventia de prova no processo. Por sua vez, o Ministério Público deixava de pedir a emissão de provimentos acauteladores, possibilitando uma solução de processo benéfica ao corrêu através da barganha judicial, frequentemente atrelada a suspensão condicional da pena deste sujeito na conjectura penal.

Para grande parte da população italiana, a mensagem deixada pela operação *Mani Pulite* foi que a magistratura repreendeu os poderosos (os igualando perante a lei) e se tornou independente da classe política. Acredita-se também que a operação desnorteou as relações entre a magistratura e a política, concedendo aos procuradores e juízes prerrogativas arbitrárias, sobretudo no momento em que suas atitudes eram repletas de protagonismo, politização e ideologia. Nesse contexto, a acusação criminal acabou sendo uma maneira mais incisiva, descomplicada e rápida do que um extenuante confronto com tais políticos, contudo, em tempos ulteriores à operação, boa parte do contexto comunitário italiano não era verdadeiramente garantista.

A Operação *Mani Pulite* evidenciou a sólida rede de relações e interações entre a magistratura e os meios midiáticos. A justiça utilizou a imprensa (que era informada de antemão sobre dados sigilosos) para rebaixar seus opositores políticos. Não havia parcimônia especial no manejo das notícias de crimes

praticados pelas miras da operação, que por serem tipos influentes e poderosos, tinham mais exposição na imprensa em detrimento dos demais cidadãos. A operação submeteu de forma imprudente diversos políticos em razão de acusações rasas que posteriormente se mostraram ausentes de fundamento. A harmonia entre a classe judiciária e a classe política e a confiança no Sistema Judiciário foram exauridas integralmente.

Embora muitos processos tenham sido instruídos durante os dois anos, a classe dos defensores viram-se desprovidos do direito de interrogar ou contradizer as testemunhas incumbidas da acusação, de realizar a sua própria investigação, de defesa, e outras coisas mais. Logo, as classes da magistratura e da advocacia entraram em conflito, com inúmeras e sérias dissensões. O processo penal, que deveria ser um espaço de resolução civilizada de pleitos, respeitando as atribuições de cada um dos sujeitos processuais, virou um lugar para árduos embates entre acusação e defesa acerca de arbitrariedades cometidas pelos magistrados de tal período italiano.

Apesar da grande fama e de ter sido bastante creditada positivamente, a Operação *Mani Pulite* não erradicou a corrupção política no âmbito italiano. Com o objetivo de proteger-se de tais adversidades de cunho político, o governo italiano criou no ano de 2014 uma autoridade especial (*Autorità Nazionale Anticorruzione*) designada nomeadamente para tal finalidade.

#### **4 DIREITO BRASILEIRO: EVOLUÇÃO NORMATIVA**

No Direito brasileiro, podemos apontar que a lógica da delação surgiu em tempos bem remotos, onde o Brasil ainda era considerado colônia de Portugal, no qual vigoravam as Ordenações Filipinas, uma compilação jurídica resultante da reforma do Código Manuelino (fruto do período da Dinastia Filipina, no qual o rei da Espanha era simultaneamente o rei de Portugal), e que permaneceu vigente mesmo após a ascensão de Dom João IV como rei de Portugal (MACIEL, 2006).

O movimento da inconfidência mineira (ocorrido entre os anos de 1788 e 1792), que tinha como principal objetivo a total independência do Brasil, modificando-o numa república independente, teve sua tentativa de revolução fracassada pelas delações efetuadas por alguns de seus próprios inconfidentes, destacando-se o então Coronel Joaquim Silvério dos Reis (WERNECK, 2017), que, em troca de uma promessa de perdão de sua dívida com a Fazenda Real, revelou o esquema dos seus cúmplices, resultando no término da revolta e o assassinato de Joaquim José da Silva Xavier (popularmente conhecido como Tiradentes), em 21 de abril de 1792.

O compilado jurídico filipino perdurou durante os anos de 1603 a 1830, ano em que fora inaugurado o Código Criminal do Império do Brasil (Lei de 16 de dezembro de 1830), e esteve em vigor até ser substituído pelo Código Criminal da República em 11 de Outubro de 1890 (DUARTE, 1999).

O Código Penal de 1940, e que apenas começou a vigorar no ano de 1942, foi outro compilado de normas que fez jus ao antecedente normativo de premiar os acusados do caso penal que colaboram e simplificam as investigações de praxe estatal, e, apoiou as ideias e rumos que se propagavam nos Estados Unidos da América e na Itália.

Em razão de a delação ser vista como um desvirtuamento dos princípios éticos, em manifesta contraversão de preceitos morais fixados pelo censo comum da sociedade (por assumir uma conotação pejorativa de traição, de dedurismo, de falta de caráter e de companheirismo), o instituto foi menosprezado pela tradição jurídica brasileira por um tempo, assim como expôs Jesus (2005).

Contudo, teve seu ressurgimento no cenário jurídico nacional na década de 1990, com a edição da Lei 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos), que em seu artigo 8º, parágrafo único, estabeleceu 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”. Tal lei introduziu o modelo de delação premiada no direito da pátria brasileira, de modo embrionário, tão somente positivando a aplicação do instituto para alguns tipos penais, não tendo conferido nenhum tipo de proteção e esteio ao delator.

Tal lei, por meio do art. 7º, acrescentou o § 4º ao artigo 159 do Código Penal – que trata do crime de extorsão mediante sequestro, estabelecendo que: “Se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o coautor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços.” Ao interpretar tal acréscimo na legislação, nota-se que a introdução da possibilidade da delação premiada no crime de extorsão mediante sequestro, com consequente redução da pena, tem alguns requisitos indispensáveis, entre eles a necessidade de que o delator fosse reputado corrêu; que esteja caracterizado o crime de quadrilha ou bando; e que a delação à autoridade competente colaborasse para um desfecho positivo do caso penal.

Já a Lei 8.137/90 (Lei dos Crimes Contra a Ordem Tributária), em seu artigo 16, parágrafo único, dispôs causa de atenuação de pena ao corrêu da conjectura criminal que, na fase das investigações ou em juízo, realizasse uma confissão de natureza espontânea e concedesse dados e elementos informacionais que expusessem a conspiração criminosa.

Depois de certo tempo adveio a Lei 9.034/95 (Lei do Crime Organizado), dispondo acerca da aplicabilidade de meios operacionais para prever e reprimir as organizações criminosas, em seu art. 6º, encontra-se uma causa atenuante de pena de um a dois terços ao acusado que ajudar de maneira espontânea para a elucidação do crime e seus respectivos autores. Tal lei estabeleceu os seguintes condicionamentos: que os crimes sejam praticados por uma organização criminosa; que a colaboração do acusado tenha natureza espontânea; e que as declarações concedidas tenham utilidade para o esclarecimento do crime e seus praticantes.

A Lei 9.034/95 perdeu sua vigência para a Lei 12.850/13, que além de incluir novas condições e retribuições ao sujeito colaborativo, formalizou no plano da existência e validade do negócio jurídico, o controle judicial dos termos advindos da delação, que passaram a ser ratificados pelo juiz, e, conseqüentemente, a produzir resultados de natureza jurídica.

Já a Lei Federal 9.080/95 assentou o instituto da delação premiada na Lei 7.492/86, notadamente no art. 25, § 2º, que versa sobre os Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, onde consta *in verbis*, que:

Art. 25. São penalmente responsáveis, nos termos desta lei, o controlador e os administradores de instituição financeira, assim considerados os diretores, gerentes (Vetado).

§ 2º Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços. (Incluído pela Lei nº 9.080, de 19.7.1995). (BRASIL. Lei nº 7492, 1986)

Com a entrada em vigor da Lei nº 9.269/96, a redação do art. 159, § 4º, do Código Penal, retirou a indispensabilidade da caracterização do crime de quadrilha ou bando, e passou a determinar, apenas, que o delator estivesse configurado como coautor ou tivesse participado da conduta criminosa ora arquitetada; passou a constar *in verbis* que: “Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”.

No que toca a Lei 9.807 /99, esta expandiu a aplicabilidade do instituto delacional para quaisquer fatos de índole ilícita envolvendo um bando ou uma quadrilha. Vejamos um de seus artigos:

Art. 14. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime, na localização da vítima com vida e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um a dois terços.(BRASIL, Lei 9807, 1999, Art. 14).

A diminuição da pena do delator será de 1/3 (um) a 2/3 (dois terços), conforme o grau ou nível da colaboração disponibilizada ao órgão responsável pela elucidação do caso, e, no art. 13 da Lei 9.807 /99 há a possibilidade do perdão judicial para o delator que estiver sendo réu primário em tal conjectura, já de acordo com o parágrafo único desse mesmo artigo, levar-se-á em consideração, também, a personalidade do agente, a natureza, o impacto social e o quão gravoso foi o crime. Caso o delator não obtenha o perdão judicial, ainda subsiste a possibilidade de redução de pena.

Por meio da mesma lei, também foram previstos benefícios de ordem processual e execução penal, proporcionando a segurança ao delator, em especial a prerrogativa de não ser detido nas mesmas dependências dos corréus e/ou

delatados (Art. 15, § 1º) além do acesso a medidas cautelares que assegurem sua total integridade (Art. 15, § 2º).

No que se refere à extensão do benefício a que o colaborador fará jus no caso penal, uns doutrinadores entenderam que a Lei 9.807/99 os amplificou para os demais delitos, excetuando-se aqueles que contam com um tipo de regência normativa específica no ordenamento jurídico pátrio.

Tal ocorrido, infringe o disposto no art. 26, Item 2, da Convenção de Palermo, que aconselha que a delação premiada seja utilizada apenas em situações em que o Estado que se fez signatário de tal convenção aludida julgue apropriado, levando em consideração a política criminal adotada. *In verbis*:

“2. Cada Estado Parte poderá considerar a possibilidade, nos casos pertinentes, de reduzir a pena de que é passível um arguido que coopere de forma substancial na investigação ou no julgamento dos autores de uma infração prevista na presente convenção”. (BRASIL. Decreto Lei nº 5.015, 2004, art. 26, Item 2).

Logo, infere-se que o instituto não deve ser banalizado e adaptado a qualquer e todo tipo penal, porquanto seu uso deve ser excepcional.

A Lei 9.613/98, que cuida dos crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, instituiu a delação premiada em seu art. 1º, § 5º, estabelecendo condicionamentos e benefícios penais diferentes aos que já existem no direito brasileiro. A inovação trata-se das possibilidades de o delator ter sua pena decrescida, e, ainda começar o cumprimento da pena que lhe foi sentenciada em regime do tipo aberto; ter sua pena privativa de liberdade trocada pela pena do tipo restritiva de direito; ou ser perdoado judicialmente.

A Lei 12.683/12 discorreu sobre a lavagem de dinheiro, fomentando modificações na Lei 9.613/98. Com relação à delação premiada, a Lei 12.683/12 não só preservou as benesses penais, mas as ampliou. Senão vejamos o § 5º de seu Art. 1º:

§ 5º. A pena poderá ser reduzida de um a dois terços e ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, facultando-se ao juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la, a qualquer tempo, por pena restritiva de direitos, se o autor, coautor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos autores, coautores e partícipes, ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime. (Redação dada pela Lei nº 12.683, de 2012).

Em suma, depreende-se que o mencionado mecanismo delacional já se situava no ordenamento jurídico pátrio outrora à vigência da Lei 12.850/13, através

de leis avulsas de forma retraída e moderada, que previam simplesmente fator de decrescimento de pena a ser ou não assentido pelo magistrado na terceira fase de sua fixação/dosimetria, porém, não havia balizas normativas que regularizassem eficazmente a prática delacional.

#### 4.1 Lei 12.850/2013

Como exposto anteriormente, inúmeras legislações pátrias reprisaram o direito premial, aprimorando gradativamente suas estruturas normativas ao tratar dos requisitos, conceitos, prêmios penais, terminologias e metodologias.

A delação premiada destacou-se na mídia em razão do crime organizado, a partir da vigência da Lei 12.850/13 – que cuida das Organizações Criminosas e encontra-se prevista em seus artigos 4º a 7º, no capítulo II.

Em síntese, Silva (2014, p. 52) a define do seguinte modo:

(...) a colaboração premiada, também denominada de cooperação processual (processo cooperativo), ocorre quando o acusado, ainda na fase de investigação criminal, além de confessar seus crimes para as autoridades, evita que outras infrações venham a se consumar (colaboração preventiva), assim como auxilia concretamente a polícia na sua atividade de recolher provas contra os demais coautores, possibilitando as suas prisões (colaboração repressiva). (SILVA, 2014, p. 52).

Desta forma, a delação é a confissão (na investigação policial ou em juízo) do cometimento de um crime somada à concessão de informações (que colaborem para a elucidação do caso penal e a devida imputação de sua autoria) realizada pelo suspeito, investigado, indiciado ou réu, participante ou correlacionado a um crime; em troca da concessão das informações e pela confissão, o delator poderá auferir do Estado benefícios.

Quanto à nomenclatura a ser adotada, a saber, “delação” ou “colaboração” premiada, não há pacificação. Guilherme de Souza Nucci (2013, p. 47) afirma o seguinte:

Embora a lei utilize a expressão colaboração premiada, cuida-se, na verdade, de delação premiada. O instituto, tal como disposto em lei, não se destina a qualquer espécie de investigado ou acusado, mas aquele no qual se descobre dados desconhecidos quanto à autoria ou materialização da infração penal – por isso, trata-se de autêntica delação, no perfeito sentido de acusar ou denunciar alguém – vulgarmente, o dedurismo. (NUCCI, 2013, p. 47).

A Lei Federal 12.850/13 aborda, em seu art. 1º, §1º, noções de cunho material e procedimental no que tange o combate ao crime organizado, instituindo as organizações criminosas como a associação que apresenta uma composição de 04

(quatro) ou mais integrantes sistematicamente ordenados e com funções bem divididas, no intuito de alcançar, direta ou indiretamente, ganhos de qualquer espécie, por meio de ilícitos penais que ultrapassem a pena máxima de 04 (quatro) anos, ou que sejam de natureza transnacional, ou seja, que ultrapassem as fronteiras de cada nação e demonstre aspectos similares em diversificados países.

A mencionada norma apresentou pontos significantes não apenas na definição e tipificação do crime que abarca uma organização criminosa, regularizou, por meio de seu Art. 3º, vários tipos de meios de obtenção de prova, entre eles a colaboração premiada (I); a ação controlada (III); a infiltração de agentes (VII); a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos (II), entre outros.

O prêmio ao agente que efetua sua colaboração necessitará da comprovação de algum (o legislador expressamente dispensou a simultaneidade) dos quocientes descritos no art. 4º da norma em questão, senão vejamos:

- I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;
- II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;
- III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;
- IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;
- V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada (BRASIL. Lei nº 12.850, 2013, Art. 4º, incisos I, II, III, IV, V).

Contudo, para auferir o benefício penal só a presença dos requisitos não é suficiente, uma vez que a lei, em seu art. 4º, §1º, ainda estabeleceu outros condicionamentos a serem satisfeitos simultaneamente por parte do eventual delator: “Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração”.

Contemplam-se no caput do art. 4º, uma dupla de requisitos necessários para que a colaboração premiada seja homologada pelo juiz, a saber: (i) a voluntariedade do agente colaborador e a (ii) eficácia da colaboração ao caso penal. No que se refere à eficácia da colaboração, as declarações e informações concedidas pelo colaborador têm de satisfazer favoravelmente as investigações.

Já quanto à voluntariedade do delator, disposta no caput e no §7º do artigo 4º da Lei 12.850/2013, assinala Costa (2017, p. 171) que “o cerne da voluntariedade é

a ausência de pressões ou coações, sejam físicas ou psicológicas, que retirem a liberdade de escolha sobre a prática do ato”.

De acordo com o art. 65 (III, d) do Código Penal a legitimidade da confissão está diretamente subordinada à espontaneidade, logo, a pena imposta será obrigatoriamente atenuada quando “ter o agente confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime”.

Dotti (2003, p. 356) entende que, “na acepção comum, espontâneo significa algo que alguém faz por si mesmo, sem ser incitado ou constrangido por outrem”. Anteriormente à Lei 12.850/2013, os diplomas legais referentes ao instituto dispunham que a delação deveria transcorrer de maneira espontânea. Já o artigo 4º da Lei 12.850/2013 empenhou em seu texto a expressão colaboração voluntária. Independentemente da expressão arrolada na lei penal, espontaneidade e voluntariedade remetem a posicionamentos ou atitudes que foram tomados na ausência de quaisquer categorias de coação.

O acordo a ser proposto em juízo pode ser firmado pelo Ministério Público (detentor da Ação Penal Pública, segundo o art. 129 da Constituição Federal de 1988) e autoridade policial (Art. 4º, §6º, da Lei 12.850/13), e na companhia do advogado da parte ré (art. 4º, §§ 14º e 15º, da Lei 12.850/13).

Segundo o § 6º do art. 4º da Lei 12.850/13, o magistrado não fará parte das negociações entre as partes para formalizar o acordo de colaboração. A negociação poderá ser efetuada entre o delegado de polícia, o arguido/investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, entre o Ministério Público e o arguido/investigado e seu defensor.

Em quaisquer atos envolvendo negociação, confirmação e execução da delação, ao colaborador é obrigatório estar acompanhado de defensor (art. 4º, § 15º).

Ao analisar as leis brasileiras alusivas a delação premiada, observa-se que não consta especificação alguma acerca do momento que se adequa à sua ocorrência. Conforme o art. 4º, §§ 1º a 4º, da Lei 12.850/13, a colaboração tanto pode ocorrer na fase pré-sentencial (desde antes do oferecimento da denúncia/acusação até a prolação da devida sentença penal), como na fase pós-sentencial, conforme o que é estabelecido no art. 5º, § 5º.

Em relação à legitimidade para a propositura da colaboração premiada, o art. 4º, § 6º, da norma em questão, limitou a iniciativa aos membros do Ministério Público

e ao Delegado de Polícia, e nesta última hipótese, sendo indispensável uma manifestação do *Parquet* na condição de titular da ação penal, concordando ou não com os termos do acordo por ventura celebrado. Logo, na hipótese de discordância do Ministério Público, não pode o juiz proceder com a homologação do contrato de barganha, restando-lhe o encaminhamento dos autos ao Procurador-Geral, a fim de que sobrevenha a palavra final, nos termos do artigo 28 do Código de Processo Penal, aplicado analogicamente.

De acordo com a disposição do art. 4º, § 7º, da Lei 12.850/13, quando o acordo tiver sido efetuado, o Ministério Público e/ou o Delegado de Polícia, encaminharão o Termo de Colaboração e/ou Contrato de Colaboração (que deve estar acompanhado das declarações disponibilizadas pelo colaborador e de cópia da investigação) ao juízo competente, para que o magistrado proceda com sua averiguação da regularidade, legalidade e voluntariedade, e depois disso o homologue. Há ainda a possibilidade legal de o juiz poder ouvir (de forma sigilosa) o então delator, acompanhado de seu defensor, para atingir tal finalidade.

Quanto aos aspectos procedimentais, a Lei 12.850/13 inseriu um tipo de método novo, a saber, a imposição que o acordo de delação premiada esteja assentado de forma escrita, com o objetivo de conferir mais segurança, resultando num tipo de convênio ou negócio firmado entre o Ministério Público e o então delator. De acordo com o art. 6º, o acordo deverá ser composto de:

- 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;
- V - a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário. (BRASIL. Lei nº 12.850, 2013, Art. 6º, I, II, III, IV, V).

O magistrado poderá, ainda, rejeitar uma eventual homologação à proposta que não respeitar os limites legais, ou enviar para que as partes que fizeram parte da etapa da negociação a adaptem ao caso concreto (Art.4º, §8º).

O juiz não poderá intrometer-se ou participar do contexto que envolva as negociações, “restringindo seu papel ao de garantidor da legalidade e do respeito aos direitos fundamentais do acusado por meio do controle acerca da homologação do acordo” (VASCONCELLOS, 2015, p. 122).

No que diz respeito à publicidade do Termo de Colaboração, a Lei 12.850/13, estipula no art. 7º, que: “O pedido de homologação do acordo será sigilosamente

distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto”. Ao receber o pedido de homologação do acordo, o juiz, preservando o sigilo, proferirá uma decisão positiva ou negativa no que se refere à homologação do Termo de Colaboração. Os parágrafos 1º a 3º do art. 7º estabelecem que:

§ 1º As informações pormenorizadas da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz a que recair a distribuição, que decidirá no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

§ 2º O acesso aos autos será restrito ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações, assegurando-se ao defensor, no interesse do representado, amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento.

§ 3º O acordo de colaboração premiada deixa de ser sigiloso assim que recebida a denúncia, observado o disposto no art. 5º. (BRASIL. Lei nº 12.850, 2013, Art. 7º, §1º, §2º, §3º).

De acordo com o inciso I, do art. 3º da Lei 12.850, a delação premiada é considerada uma maneira de se chegar a uma prova, em decorrência disso, o seu produto eleva-se ao atributo de prova. Já no art. 4º, § 16º da lei aludida, encontra-se contida a restrição de caráter material, no que concerne ao valor probatório do depoimento do agente que efetua a delação, com o evidente objetivo de impedir fortuitos cometimentos de injustiça e de denúncias sem nenhum fundamento, indicando que: “Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações do agente colaborador”.

Desta forma, a lei instituiu um significativo regramento de valoração, no que concerne ao emprego da delação premiada como elemento probatório de formação da convicção do juiz acerca dos coautores ou partícipes ora imputados, propondo intermediar o valor probatório à delação premiada, ou seja, admitir-se-á a delação premiada, porém com valor probatório mitigado.

O § 16º do art. 4º refere-se a uma gestão da prova legal onde a delação premiada por si só é inepta e exígua para condenar a pessoa do delatado, tendo apenas natureza do tipo indiciária. Este, a propósito, já vinha sendo a postura adotada pelas jurisprudências nas delações de casos penais anteriores à Lei nº 12.850/13. O Supremo Tribunal Federal atesta esta concepção, por meio do Habeas Corpus n. 75.226:

COMPETÊNCIA - HABEAS-CORPUS - ATO DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Na dicção da ilustrada maioria (seis votos a favor e cinco contra), em relação à qual guardo reservas, compete ao Supremo Tribunal Federal julgar todo e qualquer habeas-corpus impetrado contra ato de tribunal, tenha este, ou não, qualificação de superior. PROVA - DELAÇÃO - VALIDADE. Mostra-se fundamentado o provimento judicial quando há

referência a depoimentos que respaldam delação de co-réus. Se de um lado a delação, de forma isolada, não respalda condenação, de outro serve ao convencimento quando consentânea com as demais provas coligidas. (grifo nosso) (Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 75.226. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgamento: 11/08/1997. Publicação: DJ 19/09/1997).

Uma condenação baseada unicamente na delação premiada fornecida por um dos acusados da prática criminosa rebate lei federal e poderá ser contestada por meio de uma ferramenta de natureza processual denominada de recurso especial. Senão vejamos o que diz o artigo 105, III, e alíneas, da Carta Magna, a Constituição Federal de 1988:

**Art. 105.** Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

**III** - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a)** contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b)** julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)
- c)** der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal. (BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988, Art. 105, III e alíneas).

No sistema processual penal consolidado no direito pátrio, o delatado não participa da etapa do interrogatório (no qual sofre imputação por parte do delator), de maneira que as garantias que asseguram ou tratam de sua defesa não são exercidas. A CF/88 estabeleceu o contraditório e a ampla defesa em quaisquer procedimentos (art. 5º, LV), logo, se o delatado fosse condenado com base unicamente na delação, aparentemente verossímil, estaria configurada sua submissão com relação ao delator premial. Quanto a isso, Tourinho Filho (2007, p. 284) argumenta que:

Se suficiente, decisiva e irremediável fosse a delação isolada, a pessoa nesse ato chamada à ação delitiva ficaria praticamente condenada, bastando que o delator articulasse com alguma habilidade a trama (verossimilhança, coerência, etc.). (TOURINHO FILHO, 2007, p. 284).

Munhoz Conde aconselha que atribuir valor probatório à delação transmitida pelo corréu acomete o direito fundamental à presunção de inocência e promovem condutas capazes de transformar o processo penal em uma autêntica fachada para ocorrência de extorsões, acordos por conveniência entre os acusados, Polícia e Ministério Público (CONDE, 2003).

Ao prestar suas declarações o delator terá de renunciar, acompanhado de seu defensor, do seu direito ao silêncio, ou seja, de não se autoincriminar, e

sujeitar-se-á ao compromisso legal de dizer só a verdade (art. 4º, § 14º).

Entre os direitos do colaborador arrolados no art. 5º estão o de:

- I - usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica;
- II - ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservados;
- III - ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes;
- IV - participar das audiências sem contato visual com os outros acusados;
- V - não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito;
- VI - cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados.
- VI - cumprir pena ou prisão cautelar em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019). (BRASIL. Lei nº 12.850, 2013, Art. 5º).

Efetuada o acordo entre o Parquet e o então delator, e cumpridos os requisitos objetivos (art. 4º incisos I a V) e subjetivos (§ 1º, 4º) pertinentes, o magistrado deverá proceder com a homologação do acordo de delação. Depois de homologado o acordo, a lei estabelece que:

§ 9º Depois de homologado o acordo, o colaborador poderá, sempre acompanhado pelo seu defensor, ser ouvido pelo membro do Ministério Público ou pelo delegado de polícia responsável pelas investigações. (BRASIL. Lei nº 12.850, 2013, Art. 4º, § 9º).

No que se refere à possibilidade de retratação da proposta pelas partes convencionadas, esta apenas poderá ocorrer até a homologação do acordo, momento em que as provas auto incriminatórias geradas pelo colaborador não poderão ser empregadas unicamente no intuito de desfavorecê-lo (art. 4º, § 10º).

Na reta final do processo do caso penal, o magistrado apreciará em sua sentença os termos referentes ao acordo homologado e a sua eficácia (Art. 4º, § 11º). Em que pese o fato do colaborador não ter sido denunciado pelo Ministério Público ou tiver sido perdoado judicialmente, poderá ser ouvido perante o juízo se as partes processuais ou autoridade judicial solicitarem (Art. 4º, § 12º).

Conforme estabelecido pelo Art. 4º, § 13º, os atos de colaboração serão – todas as vezes em que houver tal possibilidade – registrados “pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotipia, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual”, no intuito de alcançar informações mais precisas e verídicas.

A Lei 12.850/13 foi a que mais ampliou os benefícios que podem eventualmente serem deferidos ao agente colaborador. Como cláusula do acordo de delação premiada ou ainda que não expressamente pactuado, pode o Ministério Público, facultativamente, desistir de denunciar o então delator, contanto que

cumpra os seguintes requisitos: que não lidere toda a atuação da organização criminosa e seja o primeiro a prestar colaboração.

Os outros três tipos de prêmios penais ao agente que concede a colaboração acham-se enunciados no art. 4º, *caput*, são eles *in verbis*: “conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal”.

Já o art. 4º, § 5º dispõe que após a sentença penal, ao colaborador ainda será possível ter a duração de sua pena reduzida até a metade ou ter a progressão de regime aceita, mesmo que os requisitos objetivos estejam em falta.

De acordo com o § 2º do art. 4º, o Ministério Público ou o Delegado de Polícia, seja qual for o tempo, têm a faculdade de:

(...) requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal). (BRASIL. Lei nº 12.850, 2013, Art. 4º, § 2º).

Ademais, vale salientar que, segundo a lei, na sentença, o magistrado, não está sujeito de imediato ao que fora pactuado no termo de colaboração entre o membro do Parquet e o acusado pela prática do crime, mesmo que tenha sua homologação devida em juízo, tendo em vista que este verificará se as informações fornecidas pelo agente colaborador foram ou não corroboradas em juízo, além de examinar aspectos relativos à efetividade da delação no deslinde da investigação.

Estão inclusos na lógica procedimental da colaboração premiada a negociação, formalização, homologação pelo juiz, execução e aplicação do benefício, e, por essa razão é um fenômeno com uma essência complexa, que abrange inúmeros atos (em sua maioria de natureza processual) em suas respectivas etapas, e não só a declaração de feito do arguido.

Ao realizar o controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal (HC 127.483-PR, Pleno, Rel. Dias Toffoli, 27.08.2015, v. u.) afirmou que no tocante à natureza jurídica a colaboração premiada também “é um negócio jurídico processual”, porquanto:

[...] 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.

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483-PR. Relator: Min. DIAS TOFFOLI. Julgado em: 27/08/2015. Data de Publicação: DJE 04/02/2016).

Na mesma vertente, à Lei 12.850/2013, foi acrescentado o seguinte pela Lei Anticrime:

Art. 3º-A. O acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019). (BRASIL. Lei nº 12.850, 2013, Art. 3º-A).

Meio ao exposto resta conveniente analisar mais atentamente como a lei vem sendo aplicada nos acordos de delação premiada, em especial na Operação Lava Jato.

#### 4.2 Operação Lava Jato

No Brasil, a celebração de acordos de delação premiada passou a ser uma técnica cada vez mais frequente. A delação premiada efetivou-se na mídia e sociedade brasileira em razão da desestabilização política do país, principalmente pela força-tarefa intitulada de Operação Lava Jato, um conjunto de investigações iniciadas em 17 de março de 2014, perante a Justiça Federal de Curitiba e que se encontra em curso na Polícia Federal do Brasil, e de acordo com o Ministério Público<sup>9</sup> é considerada a maior operação contra a corrupção já empreendida no país.

A sistemática da justiça criminal envolvia as atividades da Polícia, do Ministério Público e da Magistratura de forma integralizada. Assim como toda organização criminosa, o esquema criminoso de corrupção e lavagem de dinheiro infiltrado na empresa Petrobras (Petróleo Brasileiro S. A.) – maior estatal do país - praticava crimes de índole complexa, com atividades organizadas de forma bastante metódica, o que por si só demandou uma investigação interna de excelso alcance.

Em meio a tal conjectura, os acordos evidenciaram-se como meio precípuo de investigação, para averiguar doleiros atuantes em diversos Estados pátrios (como o estado do Paraná, do Rio de Janeiro e Distrito Federal), que desviavam recursos financeiros pertencentes à Petrobrás. A realização dos acordos movimentou a marcha processual e viabilizou o alcance de provas e dos criminosos, entre eles

---

<sup>9</sup> MPF. Entenda o caso. Disponível em:< <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>>. Acesso em: 04 out. 2020.

funcionários da Petrobras, políticos eleitos pela nação brasileira, operadores financeiros e empresários de renomadas empresas brasileiras.

A operação foi assim intitulada, pois a lavagem do dinheiro era realizada através de lavanderias e postos de combustíveis, estes últimos utilizados como disfarces da apuração ilícita das verbas públicas.

Segundo dados do Ministério Público Federal só na instância de Curitiba constam: 1.437 mandados de busca e apreensão, 211 mandados de conduções coercitivas, 132 de prisões preventivas e 163 de prisões temporárias, atualizado até 26/10/2020.<sup>10</sup>

Quando as autoridades estatais procederam com a investigação de uma rede de doleiros ligada a Alberto Youssef – um dos principais operadores da organização criminosa que trabalhava para o PP (Partido Progressista), no ano de 2009, constatou-se que tal empresário negociava com o ex-diretor de Abastecimento da Petrobrás, Paulo Roberto Costa e importantes empreiteiras.

Logo, notou-se a formação de um cartel atuante há mais de dez anos, onde as empreiteiras que participavam da licitação pagavam propina para altos executivos do Estado e agentes públicos, e, posteriormente se uniam para escolher quem venceria a eventual licitação, inflando o valor em benefício particular e causando prejuízo aos cofres públicos pátrios. Nesse esquema, os funcionários da Petrobrás tinham a função de garantir que as empresas integrantes do suposto cartel tivessem a oportunidade de contratação. Já os políticos utilizavam de sua prerrogativa de função para indicar e manter os diretores da Petrobrás.

Em 2014, o Ministério Público Federal celebrou pela primeira vez os acordos de colaboração premiada no âmbito da Operação Lava Jato com o ex-diretor da Petróbras, Paulo Roberto Costa (27 de agosto de 2014). Em seguida, Alberto Youssef, teve seu segundo<sup>11</sup> acordo homologado.

Foram concedidos aos colaboradores inúmeros benefícios não previstos pela Lei 12.850/2013, como por exemplo: a troca da prisão cautelar pela prisão domiciliar mediante o uso de uma tornozeleira eletrônica; intervalo de tempo máximo de pena privativa de liberdade a ser cumprida em regime pré-determinado

---

<sup>10</sup> MPF. Operação Lava Jato. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados>>. Última atualização: 26/10/2020. Acesso em: 26 nov. 2020.

<sup>11</sup> O doleiro já acordou com o Ministério Público no caso Banestado, em 2003, tendo como uma das cláusulas o comprometimento em não cometer mais crimes e fornecer sua colaboração nos procedimentos investigatórios.

(independentemente do que consta sentenciado); progressão per saltum de regime do tipo fechado para o aberto; cumprimento da pena em regimes diferenciados; permissão de utilização, pelos indivíduos que tinham parentesco com o colaborador, de bens provenientes do crime; aplicação de multa, etc.

De acordo com Vasconcellos (2017, p. 147), foram pactuados nos acordos: “a regulação de imunidade a familiares e terceiros ao acordo, a renúncia ao acesso à justiça e aos recursos e a imprecisão de um dever genérico de colaboração”.

O acordo feito em 2003, no caso Banestado<sup>12</sup>, com Alberto Youssef, tem como uma das cláusulas o comprometimento em não praticar mais crimes, contudo, passado um lapso temporal de seis anos do acordo homologado, ele retornou a lavar dinheiro ilícito para autoridades políticas, vindo a ser descoberto em 2014, pelas investigações concretizadas pela Operação Lava Jato, e mesmo assim, não teve seu primeiro acordo rescindido, por sua notória inadimplência contratual, tendo realizado um acordo secundário de colaboração em razão de seu envolvimento no esquema ilícito que circundava a Petrobrás.

Situação igualmente controvertida ocorreu na celebração do acordo de colaboração entre a Procuradoria-Geral da República e os executivos da JBS Joesley Batista, Ricardo Saud, Wesley Batista e Francisco de Assis e Silva, pois nas alegações finais o Ministério Público requereu a rescisão do acordo para com os empresários, pois estes cometeram crimes de natureza financeira e omitiram informações, não cumprindo com o pactuado no acordo, pois “estavam obrigados a portar-se, desde a fase pré-contratual até a fase de execução do contrato, em conformidade com padrões éticos e com os deveres de lealdade e probidade que decorrem do princípio da boa-fé objetiva” (MPF, 2019).

Com o avanço das investigações, aos acusados era decretada a prisão provisória, o que despertou a iniciação das delações. Os advogados do âmbito criminal denunciavam o excesso e abuso dessas prisões, o que foi expresso por meio da carta enviada pelo presidente da OAB aos conselheiros em junho do ano de 2015:

Senhores Conselheiros. Cumprimentando-os, venho à presença de V. Exas., de acordo com a deliberação do Plenário do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, instá-los a pronunciarem-se sobre a inconstitucionalidade da determinação de prisão provisória com intuito de obtenção de delação premiada. A prisão provisória deve ser utilizada

---

<sup>12</sup> Esquema de evasão de divisas intermediadas por doleiros, descortinado ao final da década de 90.

quando preenchidos todos os requisitos legais, não podendo servir como antecipação de pena nem como pressão psicológica para obtenção de delação (BRASIL 247, 26/06/2015).

(...) solicito o pronunciamento de V. Exas., perante o Conselho Nacional do Ministério Público, advertindo o egrégio Colegiado sobre a inconstitucionalidade do procedimento adotado por alguns membros do Ministério Público Federal em utilizar as prisões provisórias como meio de persuasão para a obtenção de delações premiadas. (BRASIL 247, 26/06/2015).

As expedições de mandados de prisões com pena privativa de liberdade acabaram por anular a voluntariedade dos acusados/investigados; em outras palavras, ou a opressão psicológica da prisão, ou a atratividade da concessão do perdão judicial, ou da redução de dois terços da pena privativa de liberdade ou de sua permuta por uma pena do tipo restritiva de direitos, acabaram por atrair o investigado ou réu a ceder sua colaboração no âmbito das investigações de tais crimes.

De acordo com Megale (2015), tal ambiente fez com que os advogados contrários ao acordo de delação desistissem de defender seus clientes. Amostra disso foi o que ocorreu com os primeiros advogados do ex-diretor da Petrobras Renato Duque que, observaram o interesse do seu cliente na delação premiada, e optaram por não mais defendê-lo no caso penal.

Algumas cláusulas de acordos tornaram-se notórias, como as contidas no acordo do Ministério Público com Paulo Roberto Costa, que evidenciou incontáveis desvios normativos, como a imposição de prisão domiciliar com durabilidade de um ano, mediante a utilização de tornozeleira eletrônica; o cumprimento de zero a dois anos da pena num regime do tipo semiaberto; cumprimento do resto da pena no regime aberto, autorização para utilizar os imóveis provenientes do crime, etc. Além do acordo não ter respeitado os limites da aplicabilidade e disponibilidade dos benefícios, também suprimiu alguns dos direitos do acusado garantidos constitucionalmente. Senão vejamos parte do Termo de Acordo firmado entre Paulo Roberto Costa e o Ministério Público e registrado por escrito em 24 de setembro de 2014, e que foi homologado pelo Supremo Tribunal Federal, na Petição 5.244, por decisão do Ministro Teori Zavascki, em 19 de dezembro de 2014:

Parte V - Garantia contra a auto incriminação, direito ao silêncio e direito a recurso

Cláusula 17. Ao assinar o acordo de colaboração premiada, o colaborador, na presença de seu advogado, está ciente do direito constitucional ao silêncio e da garantia contra a auto incriminação. Nos termos do art. 4º, § 14, da Lei 12.850/2013, o colaborador renuncia, nos depoimentos em que prestar, ao exercício do direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso

legal de dizer a verdade. O colaborador renuncia ainda, ao exercício do direito de recorrer das sentenças penais condenatórias proferidas em relação aos fatos que são objeto deste acordo, desde que elas respeitem os termos aqui formulados. (BRASIL, 2014).

Nesta conjuntura, cumpre ressaltar que, o pactuado optou por não exercer o direito ao silêncio (o que respectivamente acarreta em sua autoincriminação) e encarregou-se do dever legal de falar a verdade, e, além disso, escolheu não exercer o direito de recorrer das sentenças penais condenatórias no tocante aos fatos de que se trata o acordo de delação premiada convencionado.

#### 4.3 Das controvérsias no acordo de delação premiada

O instituto da delação premiada frequentemente é relacionado às práticas em vigor nos EUA alusivas ao *plea bargain*. Porém, não são semelhantes, uma vez que nos EUA o processo é um direito constitucional do indivíduo que está sofrendo a acusação, que poderá desistir ou não dele, caso entenda ser conveniente. Contudo, assim como já foi visto, no Brasil tanto a denúncia pelo Ministério Público como a sujeição do acusado ao devido processo legal são obrigatórias.

A atribuição disposta ao parquet quanto à obrigação de processar os crimes de maior seriedade, usualmente, de ação pública incondicionada, vem sendo rebaixada pela negociação de acordos por meio da delação, no qual o Ministério Público examina a conveniência ou não de propor a denúncia. Enfatiza-se que no Brasil:

“O total de prisões em casos envolvendo organizações criminosas atingiu seu ápice em 2018, com uma média de 410 casos por mês. Em relação aos 233 registros de 2014, ano em que a Lava Jato começou a investigar desvios na Petrobras, a alta é de quase 76%. Por força principalmente das delações, ao todo, 2.115 prisões foram decretadas entre 2014 e 2018 com base em investigações da PF sobre organizações criminosas envolvidas no desvio de verbas públicas no País. Isso decorre de um aprimoramento institucional e legislativo.” (SARTORI; BRAMATI; GODOY, 07/01/2019).

Há também o paradoxo referente à traição, uma vez que o Código Penal a rotulou como conduta negativa, sendo qualificadora do crime de homicídio (art. 121, § 2º, IV), além disso, é considerada pelo mesmo código uma circunstância de serventia agravante (art. 61, II, “c”) da pena, contudo, no contexto da delação premiada a traição é tida como algo positivo e necessário para descomplexificar as investigações incumbidas aos órgãos estatais competentes.

No âmbito de uma investigação criminal, no qual as delações premiadas são um meio de prova, tanto as testemunhas, como os delatores são estimulados a

revelar informações acerca do crime, contudo, o aparato estatal não assegura acompanhamento e proteção a ninguém, embora a lei de proteção às vítimas e testemunhas (Lei 9.807/99) tenha sido elaborada no intuito de lhes oferecer proteção e segurança.

Dentro ou fora da prisão, os delatores e esturpadores são os que estão mais sujeitos a sofrer retaliações. De acordo com uma pesquisa sócio jurídica (HERKENHOFF, 2015), constatou-se que a irmandade entre os presidiários denota respeito, ao passo que a delação é vista como uma atitude desprezível.

A consecução de uma delação premiada mediante tortura é ilícita assim como ameaçar o réu a uma determinada pena ou utilizar prisões temporárias e preventivas para alvejar tal objetivo. Não obstante, a práxis jurídica indica que a maioria das delações advém de indivíduos que estão cautelarmente presos, ocasião em que tanto a espontaneidade como a voluntariedade do acusado é deveras afetada.

A coerção física e moral simbolizada pela prisão atuam como incentivo para que se efetue a delação, porém, na nação brasileira, a prisão preventiva deve ser excepcional e subsidiária, no art. 5º, inciso LV, da CF/88, “ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

De acordo com o assentado no CPP, para prender um acusado preventivamente no caso penal, devem estar preenchidas obrigatoriamente três condições, a seguir: condições de admissibilidade (art. 313), requisitos (art. 312), e a caracterização da insuficiência da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (artigos 319 e 320). Fora das hipóteses legais aludidas, a liberdade de locomoção não tolerará qualquer restrição ou limitação, e, caso ocorra, será nula de pleno direito. A coerção (que poderá ser física e moral) simbolizada pela prisão atua como artifício incentivador para que se efetue a delação.

Muitos das situações divulgadas na imprensa apontam que a possibilidade de se restituir a liberdade de locomoção do arguido é uma espécie de permuta, em outros termos, a liberdade é a premiação oferecida ao delator por suas efetivas declarações. O acusado ora delator não está amparado em suas prerrogativas que lhe são devidas, e, acha-se obrigado a renunciar seus recursos e ações constitucionais, a exemplo do habeas corpus, assim, a preferência do acusado em não celebrar o acordo de delação premiada, acaba sendo um ato prejudicial para ele, posto que as autoridades vão ameaçá-lo com a cominação de uma pena maior ou

início do cumprimento da pena em regime do tipo fechado, para seriamente intimidá-lo ao acordo.

Lopes Jr. e Rosa (2017) afirmam que, se o acusado está preso, delata para sair da prisão; se está em liberdade, delata para eventualmente não ir pra prisão.

Há uma acentuada relação de desigualdade entre acusação e defesa no processo penal, o que ocasionaria acordos desfavoráveis ao acusado pelo fato típico, desrespeitando o princípio processual da paridade de armas, que estabelece a garantia de igualdade processual entre acusação e defesa do caso penal. Quando o Ministério Público é acusador e fiscalizador da Lei ao mesmo tempo, possui atribuições bastante semelhantes às do magistrado, o que indica sua incontestável vantagem em detrimento da defesa. O consenso aparentemente existente nos acordos é uma utopia, visto a ausência de igualdade e proporção devida na conjuntura das negociações.

Consoante Fillippo e Pascolatti Junior (2019), os acordos fundamentam-se na confissão e não na produção probatória, se opondo às garantias do sistema processual assumido pela pátria brasileira, como os princípios jurídicos impostos ao direito penal, a saber: a presunção de inocência, o direito de não produzir provas contra si mesmo e a ampla defesa.

Quanto às confissões inverídicas por parte do sujeito delator, de acordo com o entender de boa parte dos doutrinadores e estudiosos do assunto, sempre é do interesse do arguido mentir ou excluir de suas declarações fatos ou pessoas que não tem interesse de imputar, adaptando sua declaração do jeito que lhe for mais benéfico, tentando esquivar-se da autoria ou minimizar as implicações penais corretivas do crime já cometido.

De acordo com o art. 5º, LXIII da CF/88: “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado (...)”. Porém, a Lei das Organizações Criminosas estampa em sua essência uma ofensa ao direito fundamental em tela, uma vez em seu §14º, do art. 4º: “Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade”, o que o converte descabidamente numa testemunha. Bitencourt (2014) se coloca contra tal determinação ora legalizada, uma vez que entende ser uma redação integralmente inconstitucional, pois compele o acusado a abdicar seu direito garantido pela

Constituição Federal e pelos pactos relativos a direito humanos já assinados anteriormente pelo Brasil.

Conquanto, também é conveniente atentar que no art. 270 do Código Processual Penal institui que “O co-réu no mesmo processo não poderá intervir como assistente do Ministério Público”, isto é, as palavras do coautor não podem lograr valia idêntica às da testemunha, pois a testemunha presumidamente está descomprometida com a íntegra da causa penal, ao contrário do corréu – diretamente relacionado à prática do fato criminoso e que forçosamente deve estar incluso no rol de sujeitos denunciados.

Segundo Badaró (2015. p. 28-29), o *Codice Rocco* – “afirmava não ser conveniente, além de ser ilógico, dar valor de testemunho às declarações do corréu em relação ao fato alheio”. Por porquês morais, “para evitar fáceis e frequentes tentativas de vingança, de extorsões e de chantagem de terceiros”, e “porque não se pode presumir no imputado a liberdade moral que se pressupõe na testemunha”.

O que claramente se nota é uma espécie de regressão temporal, que rebaixa o preceito democrático referente à necessidade de provas munidas de consistência e legitimidade para debilitar a presunção de inocência do sujeito que padece da acusação (LOPES JR., 2012).

A regulamentação da delação pela Lei 12.850/13 é embrionária, tendo em vista que não foi fixada a possibilidade ou não da polícia promover o acordo pela via extraprocessual; não foi proibido expressamente aos integrantes da polícia judiciária e do Parquet de trazerem propostas argumentativas de feitiço ilegal à negociação; e, não foi assegurada a imparcialidade do juiz, uma vez que a homologação do acordo deveria ocorrer por um juiz diferente do que julgará o caso penal - ideal que não se opera na práxis.

No que se refere ao controle sobre a divulgação da delação, este não existe, embora a Lei 12.850/2013 tenha estabelecido o seu sigilo em seu artigo 7º e a preservação e resguardo dos dados pessoais do delator no inciso II do seu artigo 5º, não devendo ter sua identidade divulgada mediante recursos midiáticos, nem ser fotografado ou filmado, sem ter consentido previamente por escrito nos termos do inciso V do mesmo artigo 5º. Outra questão referente ao sigilo, é que este não deveria ser rompido no momento em que a denúncia é recebida (artigo 7º, § 3º), e sim num momento posterior à confirmação da delação na ação penal, corroborada por mais algumas outras provas precisas.

Na sistematicidade jurídica brasileira, o pecado é o vácuo legislativo, atribuindo espaço para contrariedades, supressões de direitos e dúvidas fatais. Infere-se que a sanção da lei 12.850/2013 objetivou regulamentar a delação premiada, porém não conseguiu solidificar e agrupar os diversos diplomas legais, que tratam o instituto de maneira fragmentada. Adveio para articular um desarranjo ainda mais proeminente ao sistema jurídico pátrio.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho demonstrou a conturbada existência da Delação Premiada no direito brasileiro, a datar da época em que o Brasil era colônia de Portugal, por meio das Ordenações Filipinas, até a Lei nº 12.850/13 e seus frutos no corpo social e, respectivamente, no campo jurídico. Observou-se que a delação premiada qualifica-se como instrumento jurídico empregado no intuito de angariar informações acerca do crime, dos criminosos e de seu modus operandi, mediante a atenuação da pena ou perdão judicial do partícipe que delatar os outros coautores da conjectura penal.

O suposto crescimento dos crimes plurissubjetivos, especialmente a corrupção, a lavagem de dinheiro e o crime organizado, intensificou a utilização desse mecanismo processual penal, levando em conta as peculiaridades destes delitos, mais complexos, de dificultosa elucidação, e cada vez mais corriqueiros no agrupamento social atual. Conquanto, destaca-se a precaução para que tal instituto não se torne banal e cotidiano, uma vez que os benefícios concedidos acabam incitando a enunciação de falsas declarações por parte dos acusados que eventualmente atuem como delatores. Logo, é de extrema imprescindibilidade que a delação premiada concedida pelo acusado passe por uma averiguação severa, oportunidade em que deve ser corroborada por outros tipos de elementos probatórios de natureza idônea.

Deve haver subordinação aos limites de aplicação, que precisam de um regramento específico e eficaz, onde estejam estabelecidas as competências e a medida de abrangência do instituto no direito penal pátrio. Verifica-se que a propensão da política criminal punitiva percorre uma trajetória copiosamente contrária, admitindo leis vagas e indeterminadas, justamente no intento de possibilitar que a tarefa de interpretação de natureza jurídica seja realizada extensiva e discricionariamente, tal como acontece no emprego da delação premiada como meio de obtenção de prova.

O déficit da regulação normativa da Lei nº 12.850/13 e o restante dos diplomas normativos que tratam do instituto da delação premiada fomentam a discricionariedade, ratificando o veemente menosprezo ao direito ao devido processo legal, à liberdade, à presunção de inocência, à ampla defesa e ao contraditório. A força coercitiva exercida pelo Estado impele, intimida ou cerceia a liberdade de locomoção do indivíduo que está sendo acusado pelo crime, a fim de

que sua delação seja alcançada e assim simplifique as investigações dos órgãos estatais. Em uma circunstância em que o acusado não proceda com a delação este estará passível de sofrer perseguição moral ou física, estando configurado o fato de que barreiras cruciais estão sendo ultrapassadas visando apenas o resultado final.

Sustenta-se que a justiça contemporânea está mais interessada em soluções que permeiam a praticidade e agilidade do que com limites éticos e legais. Restou demonstrado que o instituto promove grande eficiência na persecução do caso penal, não obstante, essa eficiência se sucede à custa do menosprezo aos direitos e garantias constitucionais dos arguidos. Em face do débil regime político democrático estabelecido e supostamente praticado em nosso país, é uma ousadia a aderência a mecanismos que propiciam diversas supressões constitucionais.

É inadequado que os órgãos estatais responsáveis pela persecução penal e pela segurança pública consumem um crime objetivando solucionar outro. A delação premiada brasileira, ao que parece, é um instrumento que legitima um Estado contrário e hostil à democracia teoricamente pregada no país. O Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário, que tem por competência precípua a guarda da Constituição Federal, conforme definido no art. 102 da CF/88, deveria impedir a homologação dos acordos de delação premiada toda vez que direitos e garantias fundamentais, assim como os princípios concernentes ao então Estado Democrático de Direito, padecessem de alguma violação.

No que se refere às controvérsias de cunho ético, constata-se que a delação premiada é uma traição autenticada por intermédio de lei, uma vez que os princípios morais prezados pela sociedade no geral se desvanecem no momento em que o acusado dedura os indivíduos que com ele perpetraram a conduta criminosa.

Em que pese uma inequívoca inconstitucionalidade e ausência de ética inerente ao instituto serem fortemente discutidas no campo doutrinário jurídico corrente, é improvável que tal instituto e seus métodos de repressão sejam excluídos do controle e contexto punitivo contemporâneo, uma vez que diante das vultosas demandas penais existentes em nossa sociedade esse instituto acelera a pretensão punitiva estatal. Por essa razão é útil o fomento de mecanismos de controle que inspecionem e imponham razoabilidade e condicionamentos mínimos de admissibilidade da delação premiada. É necessário, que se promova uma séria reforma legislativa, no intuito de traçar limites constitucionais e uma fiscalização mais

rigorosa no combate ao crime através da delação premiada, pois este instrumento deve ser compatível com as garantias processuais englobadas na Constituição Federal de 1988 e os princípios legais que instruem o país.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; CARVALHO, Salo de. **A crise no processo penal e as novas formas de administração da justiça criminal**. Porto Alegre: Notadez, 2006.

ALSCHULER, Albert W. **Plea bargaining and its history**. Columbia law review, v. 79, n. 1, jan. 1979. Disponível em: <[https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2005&context=journal\\_articles](https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2005&context=journal_articles)>. Acesso em: 16 set. 2020.

ALBERGARIA, Pedro Soares de. **Plea Bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.** Coimbra: Almedina, 2007.

BRASIL. **Lei nº 3.689, De 03 de Outubro de 1941**. Brasília/DF, out./1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm)>. Acesso em: 03 nov. 2020.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, De 07 de Dezembro de 1940**. Brasília/DF, dez./1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 13 abr. 2020.

BRASIL. **Lei nº 7492, de 16 de junho de 1986**. Brasília/DF, jun./1986. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7492.htm)>. Acesso em: 24 nov. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília/DF, out./1988. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Brasília/DF, jul./1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8072.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8072.htm)>. Acesso em: 12 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992**. Brasília/DF, jun./1992. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8429.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.429%2C%20DE%202%20DE%20JUNHO%20DE%201992&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20as%20san%C3%A7%C3%B5es%20aplic%C3%A1veis,fundacional%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.429%2C%20DE%202%20DE%20JUNHO%20DE%201992&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20as%20san%C3%A7%C3%B5es%20aplic%C3%A1veis,fundacional%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs)>. Acesso em: 02 nov. 2020.

BRASIL, **Lei nº 9.034, De 03 de Maio de 1995**. Brasília/DF, mai./1995. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9034.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm)>. Acesso em: 13 abr. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9080/95, de 19 de julho de 1995**. Brasília/DF, jul./1995. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9080.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9080.htm)>. Acesso em: 24 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9099, de 26 de setembro de 1995**. Brasília/DF, set./1995. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm)>. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.269/96, de 02 de abril de 1996.** Brasília/DF, abr./1996. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9269.htm#:~:text=%C2%A7%204%C2%B0%20Se%20o,na%20data%20de%20sua%20publica%C3%A7%C3%A3o.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9269.htm#:~:text=%C2%A7%204%C2%B0%20Se%20o,na%20data%20de%20sua%20publica%C3%A7%C3%A3o.)>. Acesso em: 24 nov. 2020.

BRASIL, **Lei nº 9.613, De 03 de março de 1998.** Brasília/DF, mar./1998. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm)>. Acesso em: 13 abr. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999.** Brasília/DF, jul./1999. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9807.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9807.htm)>. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012.** Brasília/DF, jul./2012. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm)>. Acesso em: 24 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013. Lei das Organizações Criminosas.** Brasília/DF, ago./2013. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm)>. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. Câmara Legislativa. **Projeto de Lei PL 882/2019.** Brasília/DF, dez./2019. Disponível em:<  
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2192353>>. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Brasília/DF, dez./2019. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm)>. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990.** Brasília/DF, dez./1990. Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8137.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm)>. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 75.226-MS.** 2ª Turma. Relator: Marco Aurélio. Julgado em: 12/08/1997. Data de Publicação: DJ 19/09/1997. Disponível em: <  
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/742127/habeas-corpus-hc-75226-ms>>. Acesso em: 27 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.386.813 – RS (2011/0044022-9).** 5ª Turma. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Julgado em: 02/08/2011. Data de Publicação: DJe 15/08/2011. Disponível em:  
<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21098911/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agrg-no-ag-1386813-rs-2011-0044022-9-stj/inteiro-teor-21098912?ref=amp>>. Acesso em: 22 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 35.** Disponível em:  
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1953>>. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. Câmara Legislativa. **Projeto de Lei PL 8045/2010. Novo Código de Processo Penal. Revoga o Decreto-lei nº 3.689, de 1941.** Brasília/DF, dez./2010.

Disponível em:

<<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>> Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL 247. **OAB se levanta contra uso de prisão para delação.** Disponível em: <<https://www.brasil247.com/brasil/oab-se-levanta-contra-uso-de-prisao-para-delacao>>. BRASIL 247, 26 jun. 2015. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC nº 23.945-RJ**. 6ª Turma. Relatora: Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG). Julgado em: 05/02/2009. Data de Publicação: DJe 16/03/2009. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3996183/recurso-ordinario-em-habeas-corporus-rhc-23945-rj-2008-0142326-4>>. Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 127.483-PR**. Relator: Min. DIAS TOFFOLI. Julgado em: 27/08/2015. Data de Publicação: DJE 04/02/2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>>. Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. **Decreto Lei nº 5.015**. Brasília/DF, mar/2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm)>. Acesso em: 23 nov. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Delação premiada na “lava jato” está eivada de inconstitucionalidades.** Consultor Jurídico, 04 dez. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-dez-04/cezar-bitencourt-nulidades-delacao-premiada-lava-jato>>. Disponível em: 18 out. 2020.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **O Valor Probatório da Delação Premiada: sobre o § 16 do art. 4º da Lei nº 12.850/13.** Consulex, n. 443, fev. 2015.

BELLU, Giovanni Maria; BONSANTI, Sandra. **Il crollo: Andreotti, Craxi e il loro regime.** Laterza, Roma-Bari, 1993.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Termo de Acordo de Colaboração Premiada - Paulo Roberto Costa.** 2014. Disponível em: <<https://s.conjur.com.br/dl/acordo-delacao-premiada-paulo-roberto.pdf>>. Acesso em: 23 nov. 2020.

Cf. GONZÁLEZ, Leonel & FANDIÑO, Marco. **Balance y propuestas para la consolidación de la justicia penal adversarial en América Latina. In La Justicia Penal Adversarial en América Latina. Hacia la Gestión del conflicto y la fortaleza de la ley.** Chile/Santiago, 2018.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas; CANI, Luiz Eduardo; BALTAZAR, Shalom Moreira. **Do projeto de reforma do CPP ao projeto de lei "anticrime": mirando a Constituição.** Consultor Jurídico, 12 abr. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-12/limite-penal-projeto-reforma-cppao-projeto-lei-anticrime>> Acesso em: 13 out. 2020.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP). **Resolução nº 181, de 07 de Agosto de 2017.** Conselho Nacional do Ministério Público – Brasília: CNMP, 2017. Disponível em:

<<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>>. Acesso em: 13 out. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Justiça em Números 2018: ano-base 2017**. Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2018.

COSTA, Leonardo Dantas. **Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça**. Curitiba: Juruá, 2017.

CLARK, David S. (Ed.). **Encyclopedia of law & society: American and global perspectives**. v. 03. Thousand Oaks, California: Sage, 2007.

CONDE, Francisco Munhoz. **La búsqueda de la verdad en el proceso penal**. 2ª ed., Buenos Aires: Hamurabi, 2003.

CAVALCANTE, João Gabriel Desiderato. **Justiça Criminal Negocial: Breve introdução**. Jus Brasil, fev. 2020. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/79412/justica-criminal-negocial-breve-introducao#:~:text=A%20justi%C3%A7a%20criminal%20negocial%2C%20nada,analizada%20e%20homologada%20pelo%20juiz>>. Acesso em: 13 out. 2020.

CHADE, Jamil. **Estados Unidos querem propor delação premiada para Marin**. O Estado de São Paulo, 10 jun. 2015. Disponível em: <<https://esportes.estadao.com.br/noticias/futebol,eua-querem-propor-delacao-premiada-para-marin,1703126>>. Acesso em: 10 set. 2020.

DOTTI, René Ariel. **A atenuante da confissão**. In: Escritos em Homenagem a Alberto Silva Franco. São Paulo: RT, 2003.

DIAS, Paulo Thiago Fernandes. **A adoção do adágio do *in dubio pro societate* na decisão de pronúncia: (in)constitucionalidade e (in)convencionalidade**. Porto Alegre: PUC-RS (Dissertação de Mestrado – Direito), 2016.

DUARTE, MAÉRCIO FALCÃO. **Evolução histórica do Direito Penal**. Jus, ago. 1999. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/932/evolucao-historica-do-direito-penal/2>>. Acesso em: 07 out. 2020.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: Teoria do Garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FILIPPO, Thiago Baldani Gomes De; PASCOLATI JUNIOR, Ulisses Augusto. **A americanização do Direito Penal pode ser bem-vinda?** Boletim IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. n. 318, mai. 2019. Disponível em: <[https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/6341-A-americanizacao-do-Direito-Penal-pode-ser-bem-vinda](https://arquivo.ibccrim.org.br/boletim_artigo/6341-A-americanizacao-do-Direito-Penal-pode-ser-bem-vinda)>. Acesso em: 13 out. 2020.

GOMES, Luiz Flávio. **Moro sugere “plea bargain” no Brasil. O que é isso? É possível?** Disponível em: <<https://www.professorluizflaviogomes.com.br/moro-sugere-plea-bargain-no-brasil-que-e-isso-e-possivel/>>. Professor Luiz Flavio Gomes, 15 jan. 2019. Acesso em: 10 set. 2020.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O crime organizado no sistema italiano**. “Revista Brasileira de Ciências Criminais”, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, ano 3, n.12, outubro-dezembro, 1995.

GEMAQUE, Silvio César Arouck. **A chamada do corrêu**. In “Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região”, nº 61, 2003.

GARCÍA, Nicolás Rodríguez. **La Justicia Penal Negociada: experiencias de derecho comparado**. Salamanca: Universidad de Salamanca, 1997.

HERKENHOFF, João Batista. **Delação premiada: um questionamento jurídico-ético**. Leonardo Boff, 24 mar. 2015. Disponível em: <<https://leonardoboff.org/2015/03/24/delacao-premiada-um-questionamento-juridico-etico/>>. Acesso em: 13 out. 2020.

HALL, Kermit L (Ed.). **The Oxford Companion to American Law**. New York: Oxford University, 2002.

IBCCRIM. **Pacote anticrime: remédio ou veneno?** Boletim IBCCRIM – Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 27 - nº 317 - edição especial – abr. 2019.

JESUS, Damásio Evangelista. de. **Estágio atual da "delação premiada" no Direito Penal brasileiro**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 854, 04 nov. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7551/estagio-atual-da-delacao-premiada-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 20 set. 2020.

KUDO, Mirella Marie. **Justiça Criminal Negocial: Aplicação Consensual da Pena e Prejuízo aos Fundamentos do Processo Penal Democrático**. Defensoria Pública da União - Repositório do Conhecimento, 2015. Disponível em: <[https://www.dpu.def.br/images/Paper\\_Mirella\\_Kudo\\_Paper.pdf](https://www.dpu.def.br/images/Paper_Mirella_Kudo_Paper.pdf)>. Acesso em: 13 out. 2020.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual penal e sua conformidade constitucional**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, v. 1, 2007.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. 1, 2010.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 16ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Moraes da. **Limite Penal. Qual é a proposta indecente que torna viável a delação premiada?** Consultor Jurídico, 03 fev. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-fev-03/limite-penal-qual-proposta-indecinte-torna-viavel-delacao-premiada>>. Acesso em: 27 nov. 2020.

LEVINSON, David (Ed.). **Encyclopedia of crime and punishment**. Thousand Oaks, California: Sage, 2002.

LYNCH, Timothy. **The case against plea bargaining**. Regulation, v. 26, n. 3, 2003. Disponível em: < [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=511222](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=511222)>. Acesso em: 17 set. 2020.

MIRABETE, Julio Fabrini; FABRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral, 30ª ed. Atlas: São Paulo, 2014.

MPF. **Entenda o caso**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>>. Acesso em: 04 out. 2020.

MPF. **Operação Lava Jato**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados>>. Última atualização: 26/10/2020. Acesso em: 26 nov. 2020.

MPF. **Em alegações finais, PGR pede rescisão de acordo de colaboração com executivos da JBS**. 04 nov. 2019. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/em-alegacoes-finais-pgr-pede-rescisao-de-acordo-de-colaboracao-com-executivos-da-jbs>>. Acesso em: 18 out. 2020.

MEGALE, Bela. **“Advogados de Duque que eram contra delação deixam defesa do ex-diretor”**. 03 ago. 2015. Disponível em: <<https://gersoncpidapetrobras.blogspot.com/2015/08/advogados-de-duque-que-eram-contr.html>>. Acesso em: 13 out. 2020.

MACIEL, José Fábio Rodrigues. **HISTÓRIA DO DIREITO. Ordenações Filipinas - Considerável influência no direito brasileiro**. Jornal Carta Forense, 04 set. 2006. Disponível em: <http://www.carteforense.com.br/conteudo/colunas/ordenacoes-filipinas--consideravel-influencia-no-direito-brasileiro/484>>. Acesso em: 07 out. 2020.

MAYNARD, Douglas W. **Inside plea bargaining: the language of negotiation**. New York: Plenum Press, 1984.

MARINS, Carolina. **FBI, CIA, comerciante e “Raul”: as teorias sobre a morte de Luther King**. Veja, 04 abr. 2018. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/mundo/fbi-cia-comerciante-e-raul-as-teorias-sobre-a-morte-de-luther-king/>>. Acesso em: 10 set. 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. **A expansão da justiça negociada e as perspectivas para o processo justo: a plea bargain norte-americana e suas traduções no âmbito da civil Law**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP, vol. 14, n.1, 2014. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14542>>. Acesso em: 13 out. 2020.

OLIVÉ, José Carlos Ferré. **El Plea Bargaining, o cómo pervertir La justicia penal a través de un sistema de conformidades low cost**. Revista Electrónica de

Ciencia Penal y Criminología, jun. 2018. Disponível em: <<http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-06.pdf>>. Acesso em: 13 out. 2020.

OLCHANOWSKI, Nikolai. **Plea bargaining: Análise desde a filosofia da pena do Curso de Direito da UFPR**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2017.

PACELLI DE OLIVEIRA, Eugênio. **Curso de Direito Penal**. 10ª ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2008.

PACELLI DE OLIVEIRA, Eugênio. **Curso de processo penal**. 17ª ed. São Paulo, Atlas, 2013.

PACELLI DE OLIVEIRA, Eugênio; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência**. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório: A Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

RAKOFF, Jed. S. **Why the innocent people plead guilty**. The New York Review of Books, 2014. Disponível em: <<https://www.nybooks.com/articles/2014/11/20/why-innocent-people-plead-guilty/>>. Acesso em: 13 out. 2020.

ROSA, Alexandre Morais da. **Decisão no processo penal como bricolagem de significantes**. Tese de Doutorado. Setor de Ciências Jurídicas e Sociais. UFPR, Curitiba/PR, 2004.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia Compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

RAPOZA, Phillip. **A experiência americana do Plea Bargaining: a exceção transformada em regra**. Revista Julgar, n. 19. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 19ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SARTORI, Caio; BRAMATTI, Daniel; GODOY, Marcelo. **Modelo para Moro, Lava Jato se ramifica pelo país**. O Estado de São Paulo, 07 jan. 2019. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,modelo-para-moro-lava-jato-se-ramifica-pelo-pais,70002669591>>. Acesso em: 10 set. 2020.

SILVA, Eduardo Araujo da. **Organizações Criminosas. Aspectos penais e processuais da lei no 12.850/13**. São Paulo: Atlas, 2014.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 29ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 3.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro**. São Paulo: IBCCRIM, 2015.

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

WERNECK, GUSTAVO. **Joaquim Silvério dos Reis: o primeiro delator a mudar a história**. Estado de Minas Gerais, 21 abr. 2017. Disponível em: <[https://www.em.com.br/app/noticia/gerais/2017/04/21/interna\\_gerais,863893/joaquim-silverio-dos-reis-o-primeiro-delator-a-mudar-a-historia.shtml](https://www.em.com.br/app/noticia/gerais/2017/04/21/interna_gerais,863893/joaquim-silverio-dos-reis-o-primeiro-delator-a-mudar-a-historia.shtml)>. Acesso em: 16 set. 2020.