

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

Lidiane Maurício dos Reis

**A DELAÇÃO PREMIADA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Belo Horizonte  
2019

Lidiane Maurício dos Reis

**A DELAÇÃO PREMIADA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Tese de Doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Vicente de Paula Maciel Júnior.

Área de concentração: Direito Processual.

Belo Horizonte

2019

## FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

R375d Reis, Lidiane Maurício dos  
A delação premiada no Estado Democrático de Direito / Lidiane Maurício dos Reis. Belo Horizonte, 2020.  
189 f.

Orientador: Vicente de Paula Maciel Júnior  
Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.  
Programa de Pós-Graduação em Direito

1. Brasil. Ministério Público da União (MPU). 2. Delação premiada (Processo penal). 3. Estado democrático de direito - Brasil. 4. Crime organizado - Aspectos jurídicos - Brasil. 5. Neoliberalismo - Brasil. 6. Sistema acusatório. 7. Common law. 8. Poder discricionário - Brasil. I. Maciel Júnior, Vicente de Paula. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

CDU: 343.352

Ficha catalográfica elaborada por Elizângela Ribeiro de Azevedo - CRB 6/3393

Lidiane Maurício dos Reis

## **A DELAÇÃO PREMIADA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Tese de Doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito.

Área de concentração: Direito Processual.

---

Prof. Dr. Vicente de Paula Maciel Júnior – PUC Minas (Orientador)

---

Prof. Dr. Carlos Augusto Cânedo Gonçalves da Silva – PUC Minas (Examinador)

---

Prof. Dr. Vitor Salino de Moura Eça – PUC Minas (Examinador)

---

Prof. Dr. Alexandre Gustavo Melo Franco Bahia – UFOP (Membro externo)

---

Profa. Dra. Juliana Maria Matos Ferreira – Estácio de Sá (Membro externo)

---

Profa. Dra. Edilene Lobo – PUC Minas (Suplente)

---

Prof. Dr. Rafael Alem Mello Ferreira – PUC Minas (Suplente)

Belo Horizonte, 14 de fevereiro de 2020.

*À memória do meu amado pai, Arnaldo Maurício dos Reis.*

*À minha amada mãe, Tania Aparecida Maciel.*

*Por todas as razões...*

## AGRADECIMENTOS ESPECIAIS

*Pai,*

Como sonhamos com esse momento... e ele chegou. Tenho viva, em minha memória, a maratona que enfrentamos juntos para que eu pudesse realizar o processo seletivo de ingresso no Programa.

Em meio a tantas dificuldades, a maior delas foi conviver com a ausência do senhor ao longo desses três anos. Partiu, sem se despedir, abrindo um vazio eterno no meu coração.

Obrigada por me fazer compreender que o conhecimento é um instrumento transformador na vida do ser humano, fundamental para nos tornarmos pessoas melhores.

Obrigada por acreditar nos meus sonhos e sempre me impulsionar para concretizá-los.

Ao longo desses anos, sempre senti sua presença, transmitindo energia, ânimo, força e coragem para superar todos os obstáculos e dificuldades, e como o senhor sabe, foram muitas... Tenho certeza de que se não fosse ela, teria me perdido ao longo do caminho.

Gratidão pelo privilégio de ser sua filha!

A saudade é constante, sempre aperta, enchendo meus olhos de lágrimas.

Obrigada por tudo!

Te amo!

*Mãe,*

Em meio a tanta dor que sentimos nos últimos anos, a senhora sempre esteve ao meu lado, impulsionando-me para que esse momento se concretizasse.

Mulher guerreira, forte, companheira de todas as horas, com uma fé inabalável. Carinhosa e sensível, sempre me ouvindo e me acolhendo em meio às dúvidas, medos, insegurança e adversidades. Mesmo eu estando isolada, devido à pesquisa, a senhora sempre se fez presente, com um café, um carinho e uma palavra de incentivo.

Obrigada por nunca me deixar abater diante das dificuldades que enfrentei ao longo do curso.

Obrigada pela presença constante, pelas orações e pelo amor incondicional.

Sem a senhora, jamais poderia viver esse momento.

Gratidão por ter a mãe mais incrível do mundo.

Te amo!

*Minha querida irmã, Letícia*

Como foi difícil conviver com sua ausência quando retornei de Pouso Alegre.

Cada dia era um recomeço, buscando compreender o novo.

Em meio a tantas dúvidas, a vida nos surpreendeu com a perda de nosso pai, e, envolvidas com tanta dor e sofrimento, unimo-nos e fortalecemo-nos.

Obrigada pela presença e apoio incondicional nos últimos anos.

Obrigada por acreditar que esse momento poderia chegar e por estar sempre pronta a me ajudar.

Obrigada pela ajuda no levantamento e seleção de material.

Obrigada por estar aqui!

Tenha certeza de que sua presença foi fundamental para que esse momento pudesse se concretizar.

Gratidão pela irmã forte e determinada que Deus me deu!

Te amo!

*Fabício,*

Obrigada por me fornecer, sempre, a energia necessária para superar todas as dificuldades que se apresentaram. Obrigada pelo astral positivo e pelo sorriso envolvente, nos momentos de desânimo e aflição. Obrigada por sempre me amparar e me apoiar, compreendendo a minha ausência ao longo do curso.

Obrigada por ser tão presente!

Gratidão por ter você em minha vida.

*Querido Dr. José Inácio Pereira,*

Amigo que sempre acreditou nos meus sonhos e me apoiou, incondicionalmente, em cada escolha que fiz ao longo desses anos. Obrigada por estar sempre por perto, incentivando-me e motivando-me a cada dia, para me tornar uma pessoa melhor!

Compartilho com você este momento ímpar de minha vida.

## **AGRADECIMENTOS**

Em especial, ao meu admirável orientador, Prof. Dr. Vicente Maciel, por ser fundamental na concretização deste sonho, sempre auxiliando, com muita paciência e extrema competência, no desenvolvimento de toda a pesquisa.

A todos os professores do PPGD, que contribuíram para a minha formação.

Ao diretor geral da Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete, Prof. Cirley Henriques, por me dar a oportunidade de lecionar na instituição em que todos os meus sonhos se iniciaram, e por acreditar sempre em minha capacidade. Tenho muito orgulho de ser FDCL.

A todos os meus familiares, que me enviaram um pensamento positivo e compreenderam minha ausência.

Às amigas que conquistei no PPGD, ao longo destes quatro anos, em especial, Helena Freitas, Lorena Ribeiro, Aline Nahass, Najara e Alisson.

Às minhas amigas Lidia Alvisi e Kátia Sena, que não mediram esforços para me ajudar ao longo destes anos, sempre me apoiando e incentivando.

A Deus, por me permitir estar aqui, vivendo este momento, e por colocar no meu caminho essas pessoas incríveis, que me ampararam ao longo da caminhada.

***Nada é impossível de mudar***

*Desconfiai do mais trivial, na aparência singelo.*

*E examinai, sobretudo, o que parece habitual.*

*Suplicamos expressamente: não aceiteis o que é de hábito como coisa natural, pois em tempo de desordem sangrenta, de confusão organizada, de arbitrariedade consciente, de humanidade desumanizada, nada deve parecer natural nada deve parecer impossível de mudar. (Bertolt Brecht)*

## RESUMO

O assentamento na legislação processual penal brasileira, no início da década de 1990, de modelos de justiça criminal negocial, em especial, do instituto da delação premiada, instiga a investigar o tema, a partir das premissas norteadoras do Estado Democrático de Direito. Nesta pesquisa, a proposta se concentra em demonstrar que o instituto da delação premiada está sendo estruturado em um poder discricionário e seletivo do Ministério Público, sem critérios definidos, em total desconformidade com o modelo constitucional de processo. Ao longo da pesquisa, propõe-se demonstrar que a aplicação da delação premiada no sistema jurídico nacional é resultado da influência do discurso eficientista neoliberal, que prima pela lógica mercadológica e do combate à corrupção e ao crime organizado. A tentativa de acoplamento de um instituto de justiça criminal negocial do sistema do *Common law* na família romano-germânica, também denominada de *Civil law*, sem observar as diferenças estruturais dos sistemas, é extramente danosa, causando efeitos diversos que afetam diretamente os direitos e garantias fundamentais. Para analisar a problemática apresentada, adota-se como marco teórico a teoria desenvolvida por Elio Fazzalari, de que o processo é procedimento em contraditório, agregada à teoria constitucionalista do processo, pelo estudo pioneiro de Hector Fix-Zamudio e sustentada por José Alfredo de Oliveira Baracho. Nessa perspectiva, propõe-se uma reconstrução da delação premiada, a partir do modelo constitucional de processo, observadas as garantias processuais, para a efetivação do sistema acusatório. É indispensável a implantação do juiz de garantias, que se encarregará de controlar e coibir abusos, velando pela legalidade e efetivação dos direitos individuais.

Palavras-chave: Delação premiada. Neoliberalismo. Ordenações Filipinas. Crime organizado.

## ABSTRACT

The establishment in the Brazilian criminal procedural legislation, in the early 1990s, of models of criminal business justice, especially the institute of plea bargaining, instigates to investigate the subject, from the guiding premises of the Democratic Rule of Law. In this research, the proposal focuses on demonstrating that the institute of plea bargaining is being structured in a discretionary and selective power of the Public Prosecution Service, without defined criteria, in total non-compliance with the constitutional process model. Throughout the research, it is proposed to demonstrate that the application of plea bargaining in Brazilian legal system is the result of neoliberal efficientist discourse's influence, which regards the marketing logic and the fight against corruption and organized crime. The attempt to couple an institute of negotial criminal justice from Common Law to Roman-Germanic family, also known as Civil Law, without respecting the structural differences between the two systems is extremely harmful, causing different effects that directly affect the fundamental rights and guarantees. To analyze the present problem, the theory developed by Elio Fazzalari is adopted as theoretical framework, according to which the process is a procedure in contradictory, added to the constitutionalist theory of the process, by the pioneering study of Hector Fix-Zamudio and supported by José Alfredo de Oliveira Baracho. In this perspective, we propose a reconstruction of the plea bargaining, based on the constitutional process model, with due regard for procedural guarantees, for the effectiveness of the accusatory system. It is essential to implement the guarantee judge, who will be in charge of controlling and restraining abuses, ensuring the legality and effectiveness of individual rights.

Keywords: *Plea bargaining*. Neoliberalism. Philippines Ordinations. Organized crime.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	Artigo
CADH	Convenção Americana de Direitos Humanos
COAF	Conselho de Controle de Atividades Financeiras
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
FMI	Fundo Monetário Internacional
GAFI	Grupo de Ação Financeira
HC	Habeas Corpus
MPF	Ministério Público Federal
nº	Número
OMC	Organização Mundial do Comércio
PNB	Produto Nacional Bruto
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
UIF	Unidades de Inteligência Financeira

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	23
<b>2 ANÁLISE HISTÓRIA DO INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA</b> .....	27
2.1 Conceito de delação premiada.....	27
2.2 Histórico legislativo da delação premiada no processo penal brasileiro .....	30
2.3 O funcionamento dos processos e condenações pautadas no tratamento concedido aos malfeitores que derem outros à prisão, previsto nas Ordenações Filipinas .....	37
2.4 A influência do <i>plea bargaining</i> do modelo norte-americano na legislação processual penal brasileira .....	55
<b>3 DELAÇÃO PREMIADA: INFLUÊNCIA DO DISCURSO EFICIENTISTA NEOLIBERAL</b> .....	65
3.1 O neoliberalismo e a formação de uma estrutura de dominação global .....	65
3.2 Os impactos do neoliberalismo na legislação processual penal brasileira: a influência dos valores <i>recomendados</i> pelo Banco Mundial no modelo de justiça negocial.....	73
3.3 A influência das normas internacionais, no âmbito da América Latina, para o fortalecimento dos mecanismos consensuais na justiça criminal no Brasil .....	88
<b>4 O INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA E O ENFRAQUECIMENTO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS</b> .....	99
4.1 Os traços do modelo inquisitório e do modelo acusatório .....	99
4.2 A tentativa de acoplamento do instituto negocial norte-americano do sistema <i>Common Law</i> no sistema <i>Civil Law</i> .....	104
4.3 Análise crítica dos requisitos legais da delação premiada, a partir da decisão do STF no HC 127.483/PR .....	110
4.4 A prisão processual como um instrumento de coerção para delatar.....	121
4.5 A atuação do colaborador e do magistrado nos acordos de delação .....	124
4.6 Ministério Público: fonte de poder? .....	130
4.7 Tensão entre o acordo de delação e o sistema acusatório: as similaridades do tratamento diferenciado concedido ao delator previsto nas Ordenações Filipinas e o procedimento aplicado na Lei nº 12.850/2013.....	136
<b>5 RECONSTRUINDO A DELAÇÃO PREMIADA PARA A EFETIVAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO E O MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO</b> ....	141
5.1 O garantismo penal como elemento essencial do constitucionalismo: a importância dos axiomas garantistas na efetivação de um Estado Democrático .....	142
5.2 As premissas do Estado Democrático de Direito .....	145
5.3 A delação premiada e a efetivação do modelo constitucional de processo.....	150
5.4 O sistema acusatório e o juiz de garantias .....	158
5.5 A imprescindibilidade da criação do juiz de garantias.....	160
<b>6 CONCLUSÃO</b> .....	169
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	173

## 1 INTRODUÇÃO

O modelo de justiça negocial importado para o ordenamento jurídico brasileiro, no início da década de 1990, encontra-se, desde então, em processo de grande expansão. A nova realidade apresentada passou a evidenciar que os mecanismos tradicionais de investigação, até então utilizados, já não eram mais suficientes para combater a criminalidade, encorajando, assim, a aplicação do instituto delação premiada, com a possibilidade de concessão de benefícios para quem colaborasse em qualquer fase da persecução penal.

As alterações legislativas foram baseadas no discurso de que era necessária uma justiça criminal mais eficiente, célere, com baixo custo e duração, para conter a crescente criminalidade organizada.

Em que pese o assentamento na legislação processual penal brasileira dos modelos de justiça criminal negocial, a partir da influência do modelo norte-americano (*Common Law*), verifica-se que o instituto da delação premiada na forma proposta pela Lei nº 12.850/2013 não observa as diferenças estruturais dos sistemas nacionais. É importante atentar-se para o fato de que, no modelo do *Common Law*, a fonte primária do direito são as decisões judiciais, referência distinta da adotada pela família romano-germânica (modelo vigente no Brasil), que tem o direito estruturado na lei. Portanto, omissões legislativas quanto a questões procedimentais aumentam a discricionariedade dos sujeitos processuais, em especial, do órgão acusador, titular da ação penal.

As razões para a escolha do tema fundam-se na necessidade de confrontar o instituto da delação premiada, previsto no ordenamento jurídico brasileiro e recomendado pelos tribunais superiores – Supremo Tribunal Federal (STF) e Superior Tribunal de Justiça (STJ) –, com as normas constitucionais, para investigar se o fundamento de que esse sistema negocial corresponde a uma saída alternativa para a aceleração procedimental, antecipando o poder punitivo, é compatível com o modelo constitucional de processo, reconhecido no Estado Democrático de Direito.

A pesquisa propõe, como problema, questionar a aplicação do instituto de justiça criminal negocial estruturado na posição de poder do Ministério Público, que, como titular da ação penal, passa a atuar de forma discricionária e seletiva, transformando o colaborador e o delato em objetos de investigação.

Para isso, adota-se a teoria desenvolvida por Fazzalari, de que o processo é procedimento em contraditório, agregada à teoria constitucionalista do processo, pelo estudo pioneiro de Hector Fix-Zamudio e sustentada por José Alfredo de Oliveira Baracho, que exige

uma principiologia constitucional pautada no devido processo, contraditório dinâmico, ampla defesa e fundamentação das decisões, para se ter uma decisão penal legítima.

O desenvolvimento da tese exigiu a realização de pesquisas bibliográficas e análise minuciosa de fontes primárias, como os projetos de lei e legislações que apresentaram, desde 1603, um tratamento diferenciado a quem contribuiu com a persecução penal. Necessitou-se também de um estudo acerca dos relatórios e documentos elaborados pelo Banco Mundial, que apontaram os valores que impactaram a legislação processual penal brasileira, ensejando a importação do modelo de justiça criminal negocial para o ordenamento jurídico brasileiro.

Além do estudo teórico, realizou-se também uma análise prática da aplicação do instituto, partindo dos autos da devassa - em que vigoravam as Ordenações Filipinas -, e de decisões dos tribunais superiores, oriundas dos acordos de delação premiada firmados na vigência da Lei nº 12.850/2013, viabilizando um estudo crítico do instituto.

Para a compreensão do problema proposto, a pesquisa estrutura-se em cinco capítulos. Inicialmente, busca-se compreender a evolução histórica do instituto no ordenamento jurídico brasileiro - que concede benefícios a quem colaborar com a persecução penal -, e a influência norte-americana na importação do modelo de justiça criminal negocial a partir da década de 1990.

A fim de cumprir esse propósito, após uma análise conceitual, distinguindo a delação premiada da colaboração premiada, realizou-se um estudo do funcionamento dos processos e condenações pautadas no tratamento diferenciado concedido aos delatores, previsto nas Ordenações Filipinas, para verificar se houve permanência ou ruptura ao longo dos séculos nas legislações que regulamentaram ou regulamentam o instituto, em especial, no procedimento previsto na Lei nº 12.850/2013.

Em seguida é realizada uma análise crítica do *plea bargaining*, modelo de justiça criminal negocial do sistema norte-americano, adotado como referência na aplicação do instituto no Brasil, destacando o papel e a função do Ministério Público na elaboração dos acordos de admissão de culpa.

O capítulo 3 apresenta o discurso eficientista neoliberal como principal influenciador para a importação do instituto da delação premiada, evidenciando que a estrutura de dominação global neoliberal causou impactos nas normas internacionais e na legislação processual penal brasileira.

O capítulo 4 propõe demonstrar que a delação premiada, nos termos que se apresenta atualmente, enfraquece sobremaneira as garantias fundamentais. Para tanto, restou, primeiramente, imprescindível, distinguir os traços dos sistemas acusatório e inquisitório,

para realizar uma análise crítica acerca dos requisitos legais do instituto, a partir da decisão proferida pelo STF, no HC 127.483/PR. Em seguida, foi realizada uma análise do papel dos sujeitos processuais nos acordos de delação, destacando as atribuições do Ministério Público, partindo do enfoque constitucional. Esse estudo é salutar para verificar se o Ministério Público, como titular da ação penal, atua observando os limites legais ou como fonte de poder.

Nesse sentido, analisando as consequências processuais penais na tentativa de acoplamento do instituto negocial norte-americano do sistema do *Common Law* no sistema do *Civil Law*, é evidente uma tensão existente entre o procedimento para acordos de delação e o sistema acusatório previsto na CRFB. Após uma análise minuciosa do funcionamento dos processos e das condenações pautadas no procedimento previsto nas Ordenações Filipinas, e comparando-o com o previsto na Lei nº 12.850/2013, notam-se similaridades na estrutura do tratamento diferenciado concedido ao delator.

Por fim, o capítulo 5 propõe a reconstrução da delação premiada, a partir do modelo constitucional de processo, para que possam ser fortalecidas as garantias constitucionais - reduzidas na previsão legislativa em vigor, efetivando o sistema acusatório em grau máximo.

## 2 ANÁLISE HISTÓRIA DO INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA

### 2.1 Conceito de delação premiada

Muito embora a expressão *delação premiada* seja utilizada por muitos autores como sinônimo<sup>1</sup> de colaboração premiada, tecnicamente, os termos não se confundem. Nesse sentido, é necessário realizar uma análise mais precisa e profunda do conceito de delação, para compreender seu significado e sua finalidade na legislação processual penal brasileira e assim, distingui-la da terminologia *colaboração premiada*, empregada pelo legislador na Lei nº 12.850/2013.

A palavra *delação* aparece somente entre os verbetes no século XIX. O dicionário da língua portuguesa de Raphael Bluteau, de 1728, ainda não apresentava o termo<sup>2</sup>. No dicionário de Antônio de Moraes Silva, de 1789, também não havia previsão<sup>3</sup>. Em 1832, aparece entre os verbetes com o significado de *denúncia*<sup>4</sup>. A inserção do termo efetivou-se anos depois do ocorrido na Conjuração Mineira, em que um dos inconfidentes delata o movimento para o governador da capitania de Vila Rica.

O Novo Dicionário Jurídico Brasileiro, de 1965, relaciona o emprego da palavra *delação* à Inconfidência Mineira, conceituando-a como ato de delatar, isto é, de denunciar um delito ou sua preparação<sup>5</sup>. No dicionário Lello Universal, a delação, do latim, *delatio*, era definida como uma denúncia secreta, feita com o objetivo de recompensa<sup>6</sup>. Partindo dessa definição original, verifica-se uma redundância na utilização da expressão *delação premiada*, uma vez que a própria delação traz a denotação de recompensa ou benefício.

Em 1982, o *Vocabulário Jurídico*, De Plácido e Silva, aponta que *delação* deriva do latim *delatio*, de *deferre* (na sua acepção de denunciar, delatar, acusar, deferir), destacando

---

<sup>1</sup> Ver nesse sentido: SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 37; FONSECA, Cibele Benevides Guedes da. *Colaboração Premiada*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 90; TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVA, Bruna Carolina Oliveira e; SCHIAVI, Jeferson Dessotti Cavalcante di. A prisão como instrumento de coerção moral ilegítima para obtenção de prova através de delação premiada. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, [s.l.], v. 13, n. 77, p. 51-67, abr./maio 2017, p. 57.

<sup>2</sup> BLUTEAU, Raphael. *Vocabulario Portuguez & Latino*: Aulico, anatomico, architectonico. Coimbra: Collegio das Artes da Companhia de Jesus, 1712-1728.

<sup>3</sup> SILVA, Antônio Moraes. *Dicionario da Lingua Portuguesa* – recompilado dos vocabulários impressos até agora, e nesta segunda edição novamente emendado e muito acrescentado, por Antonio de Moraes Silva. Lisboa: Typographia Lacerdina, 1813.

<sup>4</sup> PINTO, Luiz Maria da Silva. *Diccionario da Lingua Brasileira* por Luiz Maria da Silva Pinto, natural da Provincia de Goyaz. Na Typographia de Silva, 1832.

<sup>5</sup> NÁUFEL, José. *Novo Dicionário Jurídico Brasileiro*. Rio de Janeiro: José Konfino editor, Rio de Janeiro, 1965.

<sup>6</sup> NETTO, Coelho; GRAVE, João. *Novo Dicionário Encyclopédico Luso-brasileiro*. Pôrto: Lello, 1974.

que “o termo é aplicado na linguagem forense para designar a denúncia de um delito, praticado por uma pessoa, sem que o denunciante, se mostre parte interessada diretamente na sua repressão”<sup>7</sup>. No mesmo sentido, é a definição apresentada pelo dicionário Aurélio<sup>8</sup>.

O *Vocabulário Prático de Tecnologia Jurídica e de Brocardos Latinos*, de 1987, destaca o anonimato do ato de delatar, conceituado como denúncia particular, quase sempre anônima, de um delito ou dos atos preparatórios para sua execução, com referência das pessoas implicadas no caso<sup>9</sup>. No dicionário Michaelis, o ato de delatar é associado à auferição de vantagem por parte de quem aponta o responsável por infração, crime ou qualquer ato reprovável<sup>10</sup>.

A expressão *delação premiada* aparece pela primeira vez, no *Vocabulário Jurídico Conciso*, de 2010, apresentando os benefícios a que o delator pode fazer jus, ao delatar e admitir a culpa<sup>11</sup>.

Partindo-se da análise das previsões legislativas quanto à aplicação do instituto, o dicionário Acquaviva conceitua, na direção correta, a delação premiada como um “conjunto de informações prestadas pelo acusado que, favorecendo a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, a localização da vítima e a recuperação total ou parcial do produto do crime enseja o perdão judicial do delator ou a redução da pena”<sup>12</sup>.

Na mesma direção, conceitua, o *Dicionário Técnico Jurídico* de Deocleciano Torrieri Guimarães. Delatar é “denunciar crime ou criminoso ou autor da infração ignorada”<sup>13</sup>. A delação é definida como “denúncia de um fato ilícito, reprovável, criminoso. Feita por particular, em geral anônima, envolvendo um crime impune ou preparativos para sua execução, com a nomeação dos implicados”<sup>14</sup>.

Portanto, como ponto comum de todos os conceitos apresentados, é possível concluir que o ato de delatar corresponde a uma espécie de denúncia sobre informações acerca de um fato criminoso ou seu autor, sendo que, dessa conduta, decorre a possibilidade de ser

---

<sup>7</sup> SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1982, p. 23-24.

<sup>8</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Delação. In: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário de língua portuguesa*. São Paulo: Nova Fronteira, 1986, p. 531.

<sup>9</sup> NEVES, Iêdo Batista. *Vocabulário Prático de Tecnologia Jurídica e de Brocardos Latinos*. Rio de Janeiro: APM, 1987.

<sup>10</sup> MICHAELIS. *Moderno dicionário da língua portuguesa*. São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998.

<sup>11</sup> SILVA, De Plácido e; CARVALHO, Gláucia; SLAIBI FILHO, Nagib. *Vocabulário jurídico conciso*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

<sup>12</sup> ACQUAVIVA, Marcus Cláudio (1943). *Dicionário jurídico Acquaviva*. 7. ed., atual. e ampl. São Paulo: Rideel, 2016, p. 293.

<sup>13</sup> GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri (in memoriam) (Org.). *Dicionário Técnico Jurídico*. Atualização de Ana Cláudia Schwenck dos Santos. 21. ed. São Paulo: Rideel, 2018, p. 313.

<sup>14</sup> GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri (in memoriam) (Org.). *Dicionário Técnico Jurídico*. Atualização de Ana Cláudia Schwenck dos Santos. 21. ed. São Paulo: Rideel, 2018, p. 313.

agraciado com benefícios quanto à pena aplicável. Esse será o conceito adotado no desenvolvimento do presente pesquisa.

A Lei nº 12.850/2013 buscou regulamentar as formas de colaboração de maneira mais ampla, englobando não apenas normas de direito material, como também de direito processual. No entanto, ao substituir a expressão *delação premiada* por *colaboração premiada*, passou a utilizar a terminologia imprópria, considerando que, “como é primário, o colaborador só colabora porque, antes, delata e, assim, pretende-se retoricamente confundir o desavisado, ao dar revestimento jurídico impróprio e desonesto, uma vez que o significado escolhido (colaborador) não dá conta do significado (delação)”<sup>15</sup>.

Segundo Víctor Gabriel Rodríguez, “o vocábulo ‘colaboração’ não encontra qualquer carga técnica, qualquer origem doutrinária que a justifique. A substituição somente se explica como recurso eufêmico, de retirar o desvalor intrínseco que o substantivo ‘delação’ traz em si”<sup>16</sup>.

Para Fernanda Osório e Camile Lima, essa substituição representa “verdadeira burla de etiquetas no qual objetiva-se dar uma visão mais positiva e menos pejorativa do instituto (como se fosse possível), a fim de que o agente passe a ser visto como um colaborador da justiça e não um traidor”<sup>17</sup>.

Em sentido contrário, Rogério Filippetto e Luísa Carolina Vasconcelos Chagas Rocha defendem que a delação é apenas uma das formas de colaboração. “A colaboração não se reduz à simples delação. Ela se constitui na efetiva e real participação do agente colaborador a fim de que, com o intuito de restaurar os danos causados por essa atitude, colabore com a fase investigatória e processual”<sup>18</sup>.

Cibele Benevides Guedes da Fonseca define a colaboração premiada como uma “técnica especial de investigação que estimula a contribuição feita por um coautor ou partícipe de crime em relação aos demais, mediante o benefício, em regra, de imunidade ou

---

<sup>15</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; AZEVEDO, Gabriella Saad. A americanização à brasileira do processo penal e a delação premiada (lei 12.850/13). In: SANTORO, Antônio Eduardo Ramires; MALAN, Diogo Rudge; MADURO, Flávio Mirza (Orgs.). *Crise no processo penal contemporâneo: escritos em homenagem aos 30 anos da Constituição de 1988*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. Cap. 13, p. 231.

<sup>16</sup> RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. *Delação Premiada, Limites Éticos ao Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 3.

<sup>17</sup> LIMA, Camile Eltz de; OSÓRIO, Fernanda Corrêa. Considerações sobre a colaboração premiada: análise crítica do instituto introduzido com o advento da Lei nº 12.850/2013. In: PRADO, Geraldo; CHOUKR, Ana Cláudia Ferigato; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano (Orgs.). *Processo penal e garantias*. Estudos em homenagem ao professor Fauzi Hassan Choukr. 2. ed. rev. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. Cap. 12, p. 193-194.

<sup>18</sup> FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração Premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017, p. 136.

garantia da redução da pena”<sup>19</sup>.

Apresentando uma definição mais simplista e ampla, Walter Barbosa Bittar afirma que a delação premiada foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro como um:

Instituto do direito penal que garante ao investigado, indiciado, acusado ou condenado, um prêmio, redução podendo chegar até a liberação da pena, pela sua confissão e ajuda nos procedimentos persecutórios, prestada de forma voluntária (isso quer dizer, sem qualquer tipo de coação)<sup>20</sup>.

Mariana de Souza Lima Lauand<sup>21</sup> utiliza a expressão *colaboração processual* para definir a “atividade do imputado que, durante a persecução penal, adota posturas cooperativas com a autoridade, em troca de benefício legal (garantia de que não será processado criminalmente ou redução da pena)”. Portanto, considera-se colaboração processual como gênero, sendo a delação premiada, a confissão e a colaboração processual *stricto sensu* (corresponde efetivamente ao acordo firmado entre a acusação e a defesa) suas espécies.

A partir da análise dos conceitos extraídos dos dicionários, adota-se, ao longo da pesquisa, o verbete “*delação premiada*”, como espécie de “colaboração processual”, entendendo ser inadequado o uso da expressão *colaboração premiada*, como adotado pelo legislador na Lei nº 12.850/2013 e defendido por muitos pesquisadores.

Considerando o conceito adotado, a aplicação do instituto leva a investigar se essa possibilidade de conceder benefícios a quem admite a culpa e colabora processualmente é um instituto inédito inserido na legislação processual penal, no início da década de 1990, ou se já foi regulamentado em outro momento da história.

Para tanto, é necessário analisar o histórico legislativo do instituto no ordenamento jurídico brasileiro, o que se desenvolve a seguir.

## 2.2 Histórico legislativo da delação premiada no processo penal brasileiro

A possibilidade de concessão de benefícios a investigados ou acusados que colaborassem ativamente para o esclarecimento de fato criminoso ou identificação dos autores

<sup>19</sup> FONSECA, Cibele Benevides Guedes da. *Colaboração premiada*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 86

<sup>20</sup> BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada: direito estrangeiro, doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2011, p. 5. Faz-se necessária uma análise mais detalhada quanto à forma voluntária de delação, considerando que a prisão preventiva é utilizada como um instrumento de coação para a celebração do acordo, como será abordado no capítulo 4, item 4.4.

<sup>21</sup> LAUAND, Mariana de Souza Lima. *O valor probatório da colaboração processual*. 2008. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008.

não é um instituto inovador que começou a ser importado a partir da década de 90. Pelo contrário, remonta a séculos.

Visando compreender a exata finalidade, extensão e fundamentos desse tratamento diferenciado, optou-se por iniciar a investigação a partir da Ordenações Filipinas, definida por Hugo Vieira como o DNA do Brasil<sup>22</sup>, devido sua forte influência no nosso atual sistema jurídico.

As Ordenações Filipinas<sup>23</sup>, compilação jurídica que passou a vigorar em 11 de janeiro de 1603, é formada por cinco livros, que foram a base do Direito português no período colonial e na época do império no Brasil<sup>24</sup>. A partir de 1822, seus textos foram gradativamente revogados e substituídos por outros que, de certa forma, sofreram influências da codificação portuguesa, principalmente, na criação do primeiro Código Criminal brasileiro, de 1832. Suas leis vigoraram no Brasil, até 1916, quando foi promulgado o primeiro Código Civil brasileiro.

O Quinto Livro das Ordenações Filipinas era composto por 143 títulos, que incriminavam uma série de comportamentos e apresentavam formas de punição diversas, estabelecidas ao arbítrio do julgador. “O Brasil conheceu, desde o tempo da descoberta e até que se completasse o período de dominação portuguesa, os regimes fantásticos de terror punitivo, quando sobre o corpo e a alma do condenado se lançavam as expressões mais cruentas da violência dos homens”<sup>25</sup>.

Na aplicação das penas capitais, as pessoas das ruas assumiam o papel de protagonistas dos espetáculos do terror punitivo. Aplicava-se também a pena de perda de bens dos condenados em favor da Coroa, sem qualquer proporcionalidade em relação ao delito praticado:

As penas previstas nas Ordenações Filipinas consistiam no perdimento de bens e confisco dos bens e nas multas, a prisão simples e prisão com trabalhos forçados, as

---

<sup>22</sup> Hugo Otavio Tavares Vieira. As Ordenações Filipinas: o DNA do Brasil. Revista dos Tribunais, vol. 958 (agosto 2015).

<sup>23</sup> PORTUGAL. *Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870.

<sup>24</sup> A primeira edição foi tirada em Lisboa, no mosteiro de São Vicente de Fora, em 1603, por Pedro Crasbeck, impressor régio, por ordem do Rei Filipe III, como resultado do privilégio que, por 20 anos, deu-se aos Cônegos Regulares de Sto. Agostinho, ali sediados (Alvará de 16-XI-1602). A terceira edição é de Jorge Rodrigues e Lourenço Crasbeck, impressores régios, e data de 1636. As três primeiras edições são chamadas vicentinas. Pelo Alvará de 16 de dezembro de 1773, foi concedido privilégio exclusivo à Universidade de Coimbra para imprimir as Ordenações, cessado o que antes se houvera conferido ao Mosteiro de S. Vicente de Fora, ocupado pelos Cônegos Regrantes de Sto. Agostinho e já suprimido. Assinou-o, o Marquês de Pombal (PORTUGAL. *Ordenações Filipinas*. V. 1. Texto, com introdução, breves notas e remissões, redigidas por Fernando H. Mendes de Almeida. São Paulo: Saraiva, 1957).

<sup>25</sup> DOTTI, René Ariel. *Casos criminais celeres*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 1999, p. 27.

gales temporárias ou perpétuas, o desterro (condenação de deixar o local do crime) e o degredo (condenação de residência obrigatória em certo lugar), o banimento ou exílio (degredo perpétuo), os acoites, a decepção de membro e as várias formas de pena de morte: morte simples (sem tortura), morte natural (forca), morte para sempre (com exposição do cadáver exposto na forca), morte atroz (com cadáver esquartejado) e morte cruel (tortura prévia). Se as penas fossem infamantes, ou vis, a elas não poderiam ser submetidos alguns que gozavam de privilégios (os privilégios de fidalguia, de cavalaria, de doutorado em cânones ou leis, ou medicina, os juízes e os vereadores).<sup>26</sup>

Para punir os delitos mais graves, assim definidos pelo poder absoluto do rei, poder-se-ia conceder um tratamento diferenciado ao malfeitor que assumisse a culpa e entregasse outros à prisão, com a possibilidade da concessão do perdão pelo delito praticado.

Não eram todos os delitos previstos no Quinto Livro que admitiam o perdão ao malfeitor. O Título CXVI, ao estabelecer o tratamento conferido aos malfeitores (que são quem comete delitos, quem faz o mal) que dessem outros à prisão (entregassem outros à prisão) e que também fossem culpados de maneira igual, apresenta o rol dos malefícios em face dos quais cabia a aplicação do benefício: fabricação de moeda falsa; falsificação, alteração ou deterioração o sinal ou selo da rainha, do príncipe ou de oficiais; matar ou ferir com arma, veneno; quebrar prisões ou soltar presos por sua vontade; colocar fogo em fazendas; fazer furto; forçar a realização de feitiços; testemunhar falso; entrar nos mosteiros de freiras com propósito desonesto; ou, sendo tabelião, fizer falsidade em seu ofício. Todas essas condutas eram apontadas nas Ordenações como de extrema gravidade e previam o castigo corporal mais cruel, denominado, na época, de morte natural, que correspondia à execução do condenado<sup>27</sup>.

Nessa hipótese, como condição para a concessão do perdão, dispensando o perdão da parte, era necessário: 1) ter participado, em igual culpa, juntamente com os demais, da prática dos delitos; 2) provar a prática dos delitos ou viabilizar a prova<sup>28</sup>.

No caso de ter praticado delito diverso, admitia-se também o perdão de qualquer malefício, desde que: 1) não fosse mais grave do que os malefícios praticados por quem foi dado à prisão; e 2) tivesse o perdão das partes – que são contra quem se fez o delito – e dos parentes, em caso de morte. Na hipótese de recusa do perdão das partes, admitia-se o perdão

<sup>26</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na história: lições introdutórias*. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 269.

<sup>27</sup> PORTUGAL. *Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870, p. 1272.

<sup>28</sup> “Tanto que assi der á prisão os ditos malfeitores, ou cada hum delles, e lhes provar, ou forem provados cada hum dos ditos delictos, se esse, que o assi deu á prisão, participante em cada hum dos ditos malefícios, em que he culpado aquelle, que he preso, havemos por bem que, sendo igual na culpa, seja perdoado livremente, posto que não tenha perdão da parte” (PORTUGAL. *Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870, p. 1272).

do degredo<sup>29</sup>.

O degredo correspondia ao lugar de desterro e significava a expulsão da terra onde se habita, por castigo<sup>30</sup>. Pela previsão, perdoava-se o desterrado, o qual não era expulso para a África<sup>31</sup>, por quatro anos. O perdão concedido limitava-se à pena que seria aplicada ao malfeitor que foi entregue à prisão. Não era cabível o perdão de mais pena nem o degredo, que ultrapassassem o merecido pelo malfeitor.

A possibilidade de se concederem benefícios ao malfeitor também estava prevista no Título VI das Ordenações Filipinas, que apresenta os crimes de Lesa Magestade. “O crime de lesa-majestade não se extinguiu nunca, nem mesmo pela morte do delinquente. Os condenados ficavam inábeis e infames, assim como os filhos e netos”<sup>32</sup>. Os crimes dessa natureza correspondiam à traição cometida contra a pessoa do rei ou o estado real e eram considerados graves e abomináveis, comparados à lepra - enfermidade incurável. A condenação por morte natural cruel e o confisco dos bens para a Coroa do reino, incluídos os dos descendentes e dos ascendentes, era certa. Em caso de não ser o malfeitor o principal tratador de conselhos (conspirador) contra o rei, e provando-se a existência de conspiração, era cabível o perdão<sup>33</sup>.

É importante destacar que a inserção do termo *delação* nos dicionários ocorre somente em 1832, após o movimento emancipatório que ocorreu em 1789, em Vila Rica, organizado por membros da elite mineira contra a Coroa portuguesa, denominado Conjuração Mineira, marcado pela delação de um dos conspiradores, a qual ensejou a condenação de Joaquim José da Silva Xavier.

No tópico seguinte, pretende-se aprofundar sobre o tratamento concedido aos malfeitores, que derem outros à prisão, previsto em dois títulos das Ordenações Filipinas, para ao longo da pesquisa, verificar se a revogação das normas ensejou também uma alteração de paradigmas do século XVII, marcado por uma metalidade punitiva e inquisitória.

Para tanto, será realizada uma análise do Livro V das Ordenações Filipinas, que regulamentou esse tratamento diferenciado a quem desse outro à prisão, a partir do exame de

---

<sup>29</sup> PORTUGAL. *Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870, p. 1272.

<sup>30</sup> PINTO, Luiz Maria da Silva. *Dicionário da língua brasileira por Luiz Maria da Silva Pinto, natural da Provincia de Goyaz*. Na Typographia de Silva, 1832.

<sup>31</sup> Conforme previsão no Título CXVI das Ordenações Filipinas.

<sup>32</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 355.

<sup>33</sup> PORTUGAL. *Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870.

sua aplicação no movimento da inconfidência mineira.

O Código Criminal do Império<sup>34</sup>, sancionado em 1830, limitou-se a apresentar a possibilidade de concessão de perdão ou minoração das penas impostas aos réus, quando agraciados pelo Poder Moderador – delegado privativamente ao imperador de forma inviolável, sem previsão expressa das hipóteses de concessão dos benefícios.

O Código de Processo Penal de 1941, ainda em vigor no ordenamento jurídico brasileiro, não apresenta previsão legal alguma quanto à possibilidade de concessão de benefícios a delatores.

Entretanto, na década de 1980, fatores como o processo de globalização e o aumento da criminalidade moderna ensejaram a tramitação de vários projetos de lei no Congresso Nacional brasileiro, amparados em um discurso eficientista, a fim de combater a problemática do crime organizado, que caminhava em elevada expansão.

Por meio do Projeto de Lei nº 5.405/1990, elaborado pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, e o substitutivo do relator, transformado em Lei Ordinária nº 8.072/1990<sup>35</sup> – Lei dos crimes hediondos –, a possibilidade de conceder benefícios ao colaborador volta a ter previsão na legislação brasileira, ao determinar que, nos crimes de extorsão mediante sequestro, se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o co-autor que denunciá-lo à autoridade, *facilitando a libertação do sequestrado*, terá sua pena reduzida de um a dois terços, e o participante ou associado que denunciar à autoridade o bando ou a quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, também terá a pena reduzida, na mesma proporção acima citada, observado o grau de contribuição do delator.

Os principais fundamentos para a apresentação do projeto foram a necessidade de combater a criminalidade violenta, que estava em intenso crescimento, e a morosidade da Justiça, que, juntas, criavam a certeza de impunidade<sup>36</sup>. Portanto, resta evidente que a alteração legislativa visava à repressão da criminalidade com maior eficiência.

Observa-se que o crescimento das organizações criminosas passou a causar danos à sociedade internacional, econômica-financeira e a instituições públicas e privadas, impondo a necessidade de utilização diferenciada dos meios de prevenção e repressão das atividades desses grupos. Defendendo a utilização de meios operacionais mais eficientes para prevenção

---

<sup>34</sup> BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Código Criminal do Império do Brazil. *Carta de Lei, Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça*, fl. 39 do liv. 1º de Leis, 07 Jan. 1831.

<sup>35</sup> BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 26 Jul. 1990.

<sup>36</sup> SOARES, Odacir. *Projeto de Lei nº 5.405*, de 15 de maio de 1990. Estabelece novas disposições penais e processuais penais para os crimes de sequestro e extorsão mediante sequestro, e dá outras providências.

e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, foi promulgada a Lei nº 9.034/1995 (atualmente revogada), autorizando também a redução da pena de um a dois terços quando a colaboração espontânea do agente levasse ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria<sup>37</sup>. No entanto, essa legislação recebeu muitas críticas, por não definir quem é o agente em organização criminosa.

No mesmo ano, foi aprovada a Lei nº 9.080/1995<sup>38</sup>, que alterou outras duas: a Lei nº 8.137/1990 – Lei de crimes contra a ordem tributária – e a Lei nº 7.492/1986 – Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional –, acrescentando a possibilidade de redução da pena no caso do co-autor ou do partícipe confessar e revelar espontaneamente a trama delituosa<sup>39</sup>. Com a mesma redação nas duas alterações, a possibilidade de redução da pena do delator foi apresentada no projeto, como um incentivo à figura do criminoso arrependido, que, ao confessar, apresentava um forte manancial de provas, contribuindo com o combate à criminalidade.

A Lei nº 9.269/1996<sup>40</sup> também acrescentou ao crime de sequestro, previsto no art. 159 do Código Penal, a possibilidade de redução da pena de um a dois terços na hipótese de denúncia à autoridade, facilitando a liberação do sequestrado.

Em que pesem as alterações no ordenamento jurídico brasileiro, inserindo a delação premiada em algumas hipóteses, a aplicação dos benefícios era reduzida, considerando que a redução da pena não era sedutora, e não havia proteção aos delatores<sup>41</sup>.

No mesmo sentido, a Lei nº 9.613/1998<sup>42</sup> – Lei de lavagem de dinheiro –, alterada pela Lei nº 12.683/2012, insere o instituto da delação premiada, que admite, além da possibilidade de redução da pena de um a dois terços, a faculdade de o juiz deixar de aplicar a pena ou substituir a privativa de liberdade, a qualquer tempo, por restritiva de direitos, ou de

---

<sup>37</sup> BRASIL. Lei nº 9.034, de 03 de maio de 1995. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. *Diário Oficial da União*, Brasília, 04 maio 1995.

<sup>38</sup> BRASIL. Lei nº 9.080, de 19 de julho de 1995. Acrescenta dispositivos às Leis nºs 7.492, de 16 de junho de 1986, e 8.137, de 27 de dezembro de 1990. *Diário Oficial da União*, Brasília, 20 Jul. 1995.

<sup>39</sup> “Toda a trama delituosa significa aclarar a mecânica delitiva e a identidade dos infratores, sublinhando que a delação premiada em tela recai somente sobre os injustos cometidos em concurso de pessoas ou associação criminosa” (SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 136).

<sup>40</sup> BRASIL. Lei 9.269, de 02 de abril de 1996. Dá nova redação ao § 4º do art. 159 do Código Penal. *Diário Oficial da União*, Brasília, 03 Abr. 1996.

<sup>41</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017.

<sup>42</sup> Na redação originária, “a diminuição da reprimenda e o regime inicial abero, indendentemente do quantum final de pena, eram direitos públicos subjetivos seus, enquanto o perdão judicial e a substituição da sanção primavita de liberdade por restritiva de direitos submetiam-se à discricionariedade regrada do juiz” (SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 142).

iniciar o cumprimento da pena no regime semi-aberto, no caso do autor, coautor ou partícipe que colabore espontaneamente com as autoridades. Essa colaboração pode ocorrer com a prestação de 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.<sup>43</sup>

Leonado Dantas Costa<sup>44</sup>, ao analisar a expansão da colaboração processual aos delitos econômicos e financeiros, destaca que a inserção está ligada a um déficit investigativo elevado comparado com a criminalidade comum. Por se tratarem de crimes que envolvem complexas operações financeiras, a delação premiada é vista como fonte indispensável para a punição dos envolvidos e a redução da criminalidade.

A Lei nº 9.807/1999<sup>45</sup> – que dispõe sobre a proteção à vítima e às testemunhas –, define como delatores aqueles que, efetivamente e de forma voluntária, auxiliam: 1) na identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa; 2) na localização da vítima com sua integridade física preservada; e 3) na viabilização da recuperação total ou parcial do produto do crime, na investigação ou no processo criminal. Em qualquer uma das hipóteses, o juiz poderá<sup>46</sup> reduzir a pena ou, até mesmo de ofício, conceder o perdão judicial ao delator que for primário e apresentar avaliação positiva de sua personalidade.

O sistema de proteção concedido ao delator e seus familiares foi de suma importância para o fortalecimento e a efetividade da colaboração processual. Além da possibilidade de concessão dos citados benefícios, a promulgação da referida lei expandiu a possibilidade da delação premiada a qualquer tipo penal<sup>47</sup>.

A busca pela eficiência também restou evidente na Lei nº 10.409/2002<sup>48</sup> – revogada

---

<sup>43</sup> BRASIL. Lei nº 9.613, 03 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. *Diário Oficial União*, Brasília, 04 de março de 1998.

<sup>44</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017.

<sup>45</sup> Lei 9.807, de 13 de julho de 1999.

<sup>46</sup> “Nota-se, de um lado, que a delação premiada, enquanto causa extintiva da punibilidade, submete-se a uma discricionariedade regrada do juiz, não consubstanciando em direito líquido e certo do delator, daí se tratar de perdão judicial. Não por outra razão valeu-se a lei do verbo poderá em vez de deverá. Por outro lado, é imprescindível que o delator seja primário, independentemente dos antecedentes, porquanto exigir cumulativamente que sejam bons implicaria restringir norma benéfica ao réu, em descompasso com o princípio da legalidade penal estrita – não se pode limitar onde o legislador não o fez, máxime *in malam partem*” (SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 119-120).

<sup>47</sup> Nesse sentido: COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017.

<sup>48</sup> BRASIL. Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002. Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências.

posteriormente pela Lei nº 11.343/2006. Com a finalidade de “regular de forma destacada o traficante ligado ao crime organizado e ao tráfico internacional”, previu a possibilidade de realização de acordos entre o Ministério Público e o investigado que, espontaneamente, revelasse, de forma eficaz, a existência de organização criminosa. No entanto, a busca desenfreada por elementos probatórios por meio da delação afastou qualquer preocupação quanto ao procedimento a ser adotado nos casos de elaboração de acordos ou critérios específicos para a redução da pena, que ficava a critério subjetivo da autoridade julgadora.

Todos os diplomas legais que foram analisados evidenciam que a expansão da colaboração processual, destacando-se a delação premiada, pautou-se na busca de uma maior eficiência<sup>49</sup> nas investigações e no combate à criminalidade organizada.

Apresentado o histórico legislativo, pretende-se no item seguinte, analisar a partir dos autos da devassa, a forma de tratamento concedido ao malfeitor que desse outro à prisão, conforme procedimento previsto nas Ordenações Filipinas.

### **2.3 O funcionamento dos processos e condenações pautadas no tratamento concedido aos malfeitores que derem outros à prisão, previsto nas Ordenações Filipinas**

Com base nos autos da devassa, em que a delação realizada por Joaquim Silvério dos Reis sobre a Conjuração Mineira ensejou o julgamento dos demais inconfidentes, pretende-se compreender a percepção do uso do instituto ao longo do tempo – uma vez que são as práticas que significam e ressignificam os termos. A partir dessa investigação, busca-se verificar se há rupturas ou uma permanência do instituto na legislação atual.

A colonização do Brasil, cuja base de trabalho pautava-se pelo escravismo, foi marcada por ódio e contrariedades devido às determinações da Coroa. Revoltas, motins e sedições espalharam-se por várias regiões, como Bahia, Pernambuco, Maranhão e Minas Gerais, evidenciando o descontentamento político. Nesse cenário, as tensões instaladas devido ao desejo de mando dos colonos, que se contrapunham à centralidade do poder real e à necessidade de submissão à lei do império, “mantinham acessa uma energia política potencialmente perigosa e contagiosa, que alimentava condutas sediosas de uma ponta a outra

---

*Diário Oficial União*, Brasília, 14 Jan. 2002.

<sup>49</sup> “Atualmente, a colaboração constitui uma das formas mais eficientes de apuração da conduta criminosa cometida de maneira organizada. Trata-se de uma medida de extrema importância, dada a natureza impermeável da corporação criminosa. A colaboração se mostra como alternativa para se conhecer a organização por meio daqueles que a integram.” (FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 136).

do território da colônia”<sup>50</sup>.

Na Bahia e na região de Minas Gerais, conforme discorrem, Lilia M. Schwarcz e Heloisa M. Starling, os “colonos transformaram a ambição de autonomia e o desejo de autogoverno em novo tipo de rebelião, ao qual deram o nome de Conjuração: forma específica de conspiração política em que os participantes estão dispostos a contestar o poder do rei e a autoridade da Coroa”<sup>51</sup>.

Dentre as conspirações, “a Conjuração Mineira foi o mais relevante movimento anticolonial da América portuguesa: pôs em dúvida o próprio sistema e adaptou para as Minas um projeto de poder de natureza nitidamente republicana”<sup>52</sup>. Corresponhia a uma “conspiração de muitas pessoas mal intencionadas contra o Soberano ou contra o Estado para tomarem o poder público. Constituía crime de lesa-majestade de primeira cabeça”<sup>53</sup>.

Em 1780, começou a ser delineado o movimento, sendo que, no fim de dezembro de 1788, o projeto da autonomia de Minas Gerais começou a ser debatido. Formou-se um grupo eclético de representantes de diferentes zonas da capitania, que compunham a elite econômica e administrativa: Francisco de Paula Freire de Andrade (comandante dos Dragões), Inácio José de Alvarenga Peixoto (advogado), José Alvares Maciel (filho do capitão-mor de Vila Rica), Padre José da Silva de Oliveira (filho do primeiro caixa do Distrito Diamantino), Joaquim José da Silva Xavier (alferes), Carlos Correia (vigário de São José), dentre outros.<sup>54</sup>

Todos, reuniram-se em Vila Rica, Minas Gerais, para formalizar os planos de uma revolução contra a Coroa portuguesa. Dentre outros influentes envolvidos, hábeis e preparados, como magistrados, advogados e padres, todos possuíam motivos pessoais e interesses vitais para participar da revolução e romper com Portugal. As elevadas dívidas com a Coroa, a possibilidade de perda do patrimônio e a perda de confiança nos homens a quem se conferiam a efetividade e o prosseguimento do domínio sobre Minas Gerais foram fatores determinantes para que os conspiradores programassem o movimento<sup>55</sup>.

Para Kenneth Maxwell, “esta proposta de um Estado independente se apresentou,

<sup>50</sup> SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloisa M. *Brasil: uma biografia*. 2. ed. São Paulo: Companhia das letras, 2018, p. 138.

<sup>51</sup> SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloisa M. *Brasil: uma biografia*. 2. ed. São Paulo: Companhia das letras, 2018, p. 141.

<sup>52</sup> SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloisa M. *Brasil: uma biografia*. 2. ed. São Paulo: Companhia das letras, 2018, p. 129.

<sup>53</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 353.

<sup>54</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

<sup>55</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

dentro de uma conjuntura crítica, como uma panacéia para os devedores da coroa na capitania”<sup>56</sup>, pois “o rumo da revolta prometia salvação imediata aos que estavam ameaçados de execução em massa pelo tesouro”<sup>57</sup>.

Diante desse cenário, nota-se que “a conspiração dos mineiros era, basicamente, um movimento de oligarquias e no interesse de oligarquia, sendo o nome do povo invocado apenas como justificativa”<sup>58</sup>. Passados séculos, mesmo ligada a interesses pessoais, tornou-se indiscutível que a Conjuração Mineira foi fundamental para o processo de preparação da emancipação política do Brasil.

A imposição da derrama, prevista para fevereiro de 1789, era uma oportunidade ideal para atrair o apoio popular. Por se tratar de um tributo que recaía sobre toda a população, seria utilizado como subterfúgio pré-fabricado para efetivar os interesses dos magnatas. Com a instigação do motim, a partir de um descontentamento geral vindo da imposição da derrama e da convivência dos Dragões, em particular de Freire de Andrade, pretendia-se assassinar o governador e proclamar uma república independente. O sucesso da revolução estava vinculado à atuação de todos os participantes, de acordo com as estratégias traçadas. O plano era considerado tão seguro, que os conspiradores chegaram a elaborar leis e uma Constituição. E, caso fosse descoberto o movimento de revolução, todos deveriam negar qualquer conhecimento, porque não havia nada registrado por escrito<sup>59</sup>.

No entanto, o principal motivo para instigar o apoio da população foi afastado, e, no dia 14 de março de 1789, o governador Barbacena anunciou a suspensão da imposição da derrama. O início da dissolução da coalização realizada foi inevitável, e se aguardava nova oportunidade.

No dia seguinte, 15 de março de 1789, o coronel de cavalaria-auxiliar dos Campos Gerais, Joaquim Silvério dos Reis, compareceu até a residência do governador e capitão general da capitania de Minas Gerais, Visconde de Barbacena, e “revelou ‘cheio de sustos e cautelas’ que se tramava na Capitania de Minas Gerais uma conjuração para transformar esse rico território em um estado livre”<sup>60</sup>.

---

<sup>56</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 148.

<sup>57</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 150.

<sup>58</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 156.

<sup>59</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

<sup>60</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 22.

A delação foi a base para a instauração da devassa. Em carta sigilosa enviada ao tio vice-rei, Luís de Vasconcelos e Souza, Visconde de Barbacena relata que tomou conhecimento da conspiração que estava sendo organizada em Vila Rica, visando a acabar com o domínio da Coroa portuguesa. O informante era Joaquim Silvério dos Reis, ativo participante da conjura e amigo pessoal de Joaquim José da Silva Xavier. Contudo, é importante esclarecer que, após uma análise cronológica, verificou-se que a suspensão da derrama não foi resultado da denúncia realizada por Joaquim, pois ocorreu um dia antes de o governador Barbacena tomar conhecimento da conspiração. Portanto, a suspensão teria outros motivos, ligados à situação econômica da capitania<sup>61</sup>.

Após o conhecimento da conspiração, era necessário reduzir as proporções do levante e manter o controle e a base de apoio da capitania. Dessa forma, o governador procurou conquistar conspiradores, oferecendo promoções e partindo da suposição verdadeira de que “neles a cobiça suplantara o nacionalismo”<sup>62</sup>.

Joaquim Silvério dos Reis nasceu em Leiria, Portugal, em 1755, filho legítimo do Capitão Antônio dos Reis Montenegro e de D. Teresa Jerônima de Almeida. A família era importante em sua terra e de vasta parentela, e, com tino comercial muito agudo, o delator comandava com autoridade uma engrenagem de procuradores, fiscais e até soldados que lhe prestavam contas, de forma racional e com bastante respeito, mas ultrapassava os limites de seus privilégios contratuais, abusando da proteção das autoridades<sup>63</sup>.

A quebra de fidelidade de Joaquim Silvério dos Reis a seus parceiros foi motivada, exclusivamente, por interesses pessoais: a decisão de suspender a derrama não “eliminou a ameaça que pairava sobre os contratantes, relativa à cobrança da dívida ativa. Realmente, a Junta da Fazenda, a 5 de março de 1789, chamou Silvério às contas, descrevendo-o como ‘doloso, fraudulante e falsificador’”<sup>64</sup>. Assim, o principal mote para realizar a delação foi o perdão de suas dívidas<sup>65</sup>.

Em 19 de abril de 1789, o coronel Joaquim Silvério dos Reis foi convocado pelo governador para comparecer perante o vice-rei, no Rio de Janeiro, a fim de realizar a

---

<sup>61</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

<sup>62</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 175.

<sup>63</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

<sup>64</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 170.

<sup>65</sup> SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloisa M. *Brasil: uma biografia*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

denúncia por escrito e seguir Joaquim José da Silva Xavier, o qual se encontrava na capital e, dias depois, foi preso<sup>66</sup>.

Referente ao mesmo delito, duas devassas foram instauradas após a manifestação do delator, uma no Rio de Janeiro e outra em Vila Rica, o que evidenciava o conflito de jurisdição. A devassa era um “processo judicial sobre delito ou crime, visando: a definição dos fatos mediante inquirição de testemunhas e outros meios de prova; punir o culpado; e manter a tranquilidade pública”<sup>67</sup>.

A terceira devassa correspondia à unificação das anteriores e ficou a cargo de um tribunal especial, em que o desembargador Sebastião Xavier de Vasconcelos Coutinho possuía amplos poderes para suprir qualquer falta de formalidade ou sanar qualquer nulidade jurídica que podia ser alegada<sup>68</sup>.

A primeira devassa foi instaurada no Rio de Janeiro, em 11 de maio de 1789, por determinação do vice-rei, Luís de Vasconcelos e Souza (datada de 07 de maio de 1789), nomeando como juiz o desembargador José Pedro Machado Coelho Torres e, como escrivão, Marcelino Pereira Cleto.

Por determinação do governador Visconde de Barbacena, em 15 de junho de 1789, tomando conhecimento da instauração da primeira devassa e certo da denúncia recebida de que conspiradores haviam formado, na capitania mineira, um temerário e abominável projeto de uma sublevação contra a Majestade e sua legítima soberania, procedeu-se à abertura da segunda devassa em Vila Rica, nomeando como magistrado o desembargador Pedro José Araújo de Saldanha, ouvidor geral e corregedor da comarca de Vila Rica, e, como escrivão, bacharel José Caetano César Manitti, ouvidor geral e corregedor da comarca do Sabará, visando a punir os envolvidos denunciados, observado o sigilo, com todas penas cíveis e criminais por direito estabelecidas nas Ordenações Filipinas<sup>69</sup>.

Serviram de corpo de delito do crime de lesa-majestade seis cartas que denunciavam os planos e os cúmplices dos conspiradores. “O corpo de delito correspondia à caracterização

---

<sup>66</sup> Devido à posição familiar, alguns conspiradores, como Alvares Maciel, Friere de Andrade, Vicente Vieira e José Aires Gomes estavam em liberdade, mesmo sendo de conhecimento do governador o envolvimento deles com o movimento. (MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001).

<sup>67</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 357.

<sup>68</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

<sup>69</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

judicial de um delito de forma a não poder haver dúvida de sua existência”<sup>70</sup>. A primeira carta foi escrita em 11 de abril de 1789 e entregue pessoalmente, em 19 de abril de 1789, pelo coronel Joaquim Silvério dos Reis, que contou as minúcias do movimento, identificando os conjurados, detalhando os planos do grupo e a divisão de tarefas. Ao final da carta, colocou-se à disposição para encontrar o governador.

[...] Pensando que o meu ânimo estava disposto para seguir a nova conjuração pelos sentimentos e queixas que me tinha ouvido, passou o dito sargento-mor a participarme, debaixo de todo segredo [...] que o Desembargador Tomás Antônio Gonzaga, primeiro cabeça da conjuração [...] já se achava fabricando leis para o novo regime da sublevação [...]. Procurou o dito Gonzaga o partido e união do Coronel Inácio José de Alvarenga e do Padre José da Silva e Oliveira, e outros mais, todos filhos da América, valendo-se para seduzir a outros do Alferes (pago) Joaquim José da Silva Xavier; e que o ditto Gonzaga havia disposto da forma seguinte: que o ditto Coronel Alvarenga havia mandar 200 homes pés-rapados da Campanha, paragem onde mora o ditto Coronel; e os outros 200, o ditto Padre José da Silva; e que haviam de acompanhar a estes vários sujeitos, que já passam de 60, dos principais destas Minas [...] e que a primeira cabeça que se havia de cortar era a de V. Excia. [...] Meu senhor, mais algumas coisas tenho colhido e vou continuando na mesma diligência, o que tudo farei ver a V. Excia. quando me determinar.<sup>71</sup>

Portanto, resta evidente que “sua denúncia constituía, com certas omissões compreensíveis (como sua própria participação na conspiração) um minusioso relato dos planos dos inconfidentes de Minas”<sup>72</sup>. Na delação, Silvério dos Reis não apresenta denúncias contra seu advogado Cláudio Manoel da Costa, porque, na situação de devedor, não convinha ficar sem seu defensor. Fica claro, na carta, que a preocupação de Joaquim Silvério parece ser a de se assegurar das vantagens de primeiro denunciante<sup>73</sup>, porque, em troca da denúncia realizada, o delator receberia o perdão de suas inúmeras dívidas com a Coroa.

Silvério dos Reis também entregou para o vice-rei, em 05 de maio de 1789, outra carta-denúncia, que foi juntada aos autos da devassa do Rio de Janeiro. O delator, novamente, relata com detalhes todo o movimento planejado em segredo, afirmando que o “Des. Tomás Antônio Gonzaga [...] se achava há muitos meses trabalhando em uma sublevação, para a qual já tinha muita escrita feita para a nova forma das leis, em tudo favoráveis aos povos,

<sup>70</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 354.

<sup>71</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 92-93.

<sup>72</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 169.

<sup>73</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

levantando-lhe os tributos”<sup>74</sup>.

Silvério confessa sua participação – “Logo que me certifiquei desta sublevação e maldito intento (em que) acreditei por se me dizer as pessoas que eram entradas, passei a procurar o Ilmo. e Exmo. meu General, a quem participei esta tão grande desordem, movido da obrigação de fiel vassalo”<sup>75</sup>, com a finalidade de buscar mais detalhes e provas sobre o levante, apontando os participantes e a distribuição de tarefas.

As demais denúncias realizadas na primeira devassa não foram tão precisas quanto aos planos traçados pelos inconfidentes, mas informam a existência do levante. A carta-denúncia de Basílio de Brito Malheiros do Lago, escrita e entregue em 15 de abril de 1789, de forma extensa, informa que suscitavam uma rebelião na capitania, apontando alguns envolvidos e as finalidades de conspiração. Basílio aproveitou-se da amizade de alguns conspiradores para extrair informações do movimento e repassar para o governador. Ao final, declarou total lealdade à Coroa. Após realizar a delação, cumprindo ordens do governador Visconde de Barbacena, Basílio ainda realizou averiguações sobre o levante, que foram apresentadas nos autos da devassa<sup>76</sup>.

Inácio Correia Pamplona, na terceira carta-denúncia, enviada em 20 de abril de 1789, informa sobre o levante e o poder dos principais conspiradores, destacando “que todos os devedores que devessem à Fazenda Real seriam perdoados”<sup>77</sup>.

A quarta carta era do tenente coronel Francisco de Paula Freire de Andrada, feita em 17 de maio de 1789. Sem muitos detalhes acerca do movimento, o delator informa que, em janeiro do citado ano, recebeu em sua casa, o coronel Inácio José de Alvarenga, o alferes Joaquim José da Silva Xavier e o vigário Carlos Correiade Toledo, e, “depois de me haverem cumprimentado, passaram a tratar do estado atual do país, das suas produções e dos motivos da total decadência em que se acha, e do quanto poderia ser feliz fosse habilitado por outra qualquer nação que não for a portuguesa”<sup>78</sup>.

---

<sup>74</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 25.

<sup>75</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 27

<sup>76</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

<sup>77</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 109.

<sup>78</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas

A quinta carta-denúncia, de Francisco Antônio de Oliveira Lopes, de 19 de maio de 1789, relata que o “Coronel Joaquim Silvério dissera que esta terra podia ser um império, ser um país liberto, e que nesta terra não havia homens”<sup>79</sup>, sem citar maiores detalhes sobre o movimento. As minúcias ficaram reservadas para o primeiro interrogatório, que foi realizado em 15 de junho de 1789. O delator, com riqueza de detalhes, narrou a participação de cada conspirador e como foi organizada a rebelião, demonstrando ser sabedor de toda a conspiração<sup>80</sup>.

Em nota, consta nos autos da devassa que “a condição de sabedor o equiparava em tudo à condição de autor do delito, sujeitando-o às mesmas gravíssimas penas. Sua própria mulher D. Hipólita Jacinta [...] pagaria caro a ingenuidade e a parlapatice do marido, manobrado pelas falsas promessas do ouvidor”<sup>81</sup>.

Domingos de Abreu Vieira, em sua carta denúncia de 28 de maio de 1789, apesar de negar qualquer participação no movimento, aponta vários conspiradores, a partir de informações que recebeu de Tiradentes e do Padre José da Silva. Segundo o delator, “o cabeça de tudo era o Tiradentes”<sup>82</sup>. Nos vários interrogatórios, afirmou que Tiradentes era o causador de sua prisão e que “somente ouvia dizer àquele Alf. Joaquim José (da Silva Xavier) que o levante se havia de fazer quando se lançasse a derrama”<sup>83</sup>, e que “pretendeu com todas as forças demover de tão execrando projeto — em que nunca teve parte, antes sempre repugnou anuir às suas diabólicas sugestões”<sup>84</sup>.

Após leitura minuciosa de todas as cartas, nota-se que o primeiro delator, Joaquim Silvério dos Reis, apresentou informações mais completas sobre o movimento, desmentindo todos os que subestimaram o alcance popular da Inconfidência. Preso em 10 de maio de 1789,

Gerais, 1978, p. 117.

<sup>79</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 120.

<sup>80</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

<sup>81</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 63.

<sup>82</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 124.

<sup>83</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 25.

<sup>84</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 30.

no Rio de Janeiro, foi qualificado como réu do crime lesa majestade e considerado “o mais suspeito dos réus e indigno de contemplações”<sup>85</sup>, mas, em 09 de fevereiro de 1790, foi colocado em liberdade condicional, devendo permanecer no Rio de Janeiro, quando o governador Visconde de Barbacena mudou de atitude em relação ao delator.

Para demonstrar sua lealdade e caráter, Joaquim Silvério realiza um aditamento à sua denúncia, comprometendo “definitivamente a seus futuros tios afins: Pe. José Lopes de Oliveira e Francisco Antônio de Oliveira Lopes, irmãos de D. Ana Quitéria de Oliveira Lopes, casada com Luís Alves de Freitas Belo. Ainda procura incriminar o Pe. Francisco Vidal de Barbosa”<sup>86</sup>.

Naquele período, em que os meios investigativos eram completamente escassos, as denúncias apresentadas pelos populares possuíam singular relevância, tanto que aquele que primeiro delatasse atos que denotassem crime de lesa majestade recebia o perdão e recompensas da realeza e, no caso dos inconfidentes, rendeu ao delator a remissão de suas dívidas pessoais.<sup>87</sup>

Outras cartas-denúncias foram apresentadas no curso da devassa, mas José Caetano César Manitti, no ordenamento dos papéis enviados ao Visconde de Barbacena, deu destaque de apenso, reduzindo à vala comum de simples anexos. As cartas informavam, em linhas gerais, a intenção de se realizar um levante e citando os principais conspiradores, sempre alegando descontentamento e repúdio com o movimento e se oferecendo para depor nos autos da devassa, sem nada a acrescentar<sup>88</sup>.

As delações realizadas levaram à restrição da liberdade de vários conspiradores. No ato de prisão de Tomás Antônio Gonzaga e Domingos Abreu Vieira, foi determinada a apreensão de papéis e o sequestro de bens, visando a averiguar alguma informação suspeita. Muitos papéis foram apreendidos sob alegação de possuírem conteúdos suspeitos.

A prisão foi um instrumento utilizado nos autos da devassa como garantia da confirmação dos fatos narrados no ato da delação, já que, no primeiro momento, o delator foi tido como principal suspeito. “O delator Tenente - Coronel Domingos de Abreu, que se

<sup>85</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 424.

<sup>86</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 424.

<sup>87</sup> FERREIRA, Regina Cirina Alves. Caso Tiradentes e repressão penal: passado e presente. *Revista Liberdades*, [s.l.], n. 1, p. 79-90, maio/ago. 2009, p. 80.

<sup>88</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

achava preso em segredo, foi inquirido em 16 de junho de 1789, como 1ª testemunha sobre o conteúdo no Auto da Devassa de Vila Rica”<sup>89</sup>.

De forma minuciosa, o delator relata todo o projeto do levante em defesa da pátria, que ocorreria no lançamento da derrama, apontando os conspiradores que foram convidados e as atribuições de cada um, destacando que as leis para o governo da nova república eram elaboradas pelo desembargador Gonzaga, e que o Alferes Joaquim José era o primeiro cabeça do movimento<sup>90</sup>.

Basílio de Brito Malheiro do Lago, também delator, relatou, como testemunha, que a “intenção do dito Alferes tinha unicamente por objeto o odiar o referido Senhor Visconde General com os povos desta Capitania para os premeditados fins que se propunha [...], sendo que estava para haver um levante nas Minas”<sup>91</sup>. Esclareceu que o alferes tratou o movimento, não como um levante, mas como uma forma de restaurar a capitania, para nascimento da república.

Capitão Vicente Vieira Mota, enfaticamente, destaca a participação do alferes Joaquim José da Silva: “o Tiradentes — andava falando pelas tabernas, quartéis, por onde se achava, que estas Minas Gerais podiam vir a ser uma república”<sup>92</sup>.

O delator Inácio Correia Pamplona acrescenta, em seu depoimento sobre a existência e a finalidade do movimento, que, para o novo governo, já haviam leis prontas, elaboradas a partir da coletânea das leis constitutivas dos Estados Unidos da América<sup>93</sup>.

Na devassa instaurada no Rio de Janeiro, outras cartas-denúncias foram juntadas aos autos, que, apesar de suscintas e sem detalhes sobre o movimento, denunciavam o levante e os principais envolvidos.

Todos os delatores tiveram a cautela de demonstrar, nos depoimentos prestados como testemunhas, que suas participações eram ínfimas e de total descontentamento com o

<sup>89</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 141.

<sup>90</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

<sup>91</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 148-149.

<sup>92</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 155.

<sup>93</sup> “Tais como a da Confederação, o Ato de Independência, as Regras da Navegação, e as constituições de seis províncias, a saber: Pensilvânia, Nova Jersey, Delaware, Maryland, Virgínia, Carolina Meridional.” (BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 25).

movimento, sob a alegação de que tais coisas não se deviam falar e que correspondiam a um crime de extrema gravidade, que não devia sequer ser pensado. Nas narrativas, sempre deixavam em evidência, conforme a concepção e os interesses de cada um, o líder do movimento.

E os que não delataram, mostravam-se arrependidos. Luís de Vaz de Toledo Piza, em sua primeira inquirição, na cadeia pública, em 30 de junho de 1789, ao responder se tinha conhecimento sobre a causa de sua prisão, declarou “que suspeitava ser por ele, Respondente, não delatar em tempo uma grave culpa e fatos produzidos pelo Cel. Joaquim Silvério (dos Reis), passados com ele, Respondente”<sup>94</sup>. Outros, como Cláudio Manoel da Costa, declararam que o levante era ridículo e parecia fábula, “e jamais receou que merecesse maior conceito, por cuja razão deixou de delatar o que ouvira sobre esta matéria”<sup>95</sup>.

Presos e incomunicáveis, os acusados foram interrogados várias vezes. Muitas acareações foram realizadas, documentos foram juntados, diligências foram cumpridas e mais de cem testemunhas foram inquiridas.

Nos autos da devassa, Joaquim José da Silva Xavier foi inquirido 11 vezes, sob coação física e psíquica, na busca pela verdade. As perguntas, repetidas por vezes, e os questionamentos sobre os mesmos fatos, com a finalidade de obter a confissão, são características do sistema inquisitivo. Nas três primeiras inquirições, Tiradentes negou enfaticamente sua participação no movimento, desconhecendo o motivo de sua prisão. Na quarta inquirição, que ocorreu no dia 18 de janeiro de 1790, afirmou que premeditava o levante, confessando “ter sido quem idealizou tudo, sem que nenhuma outra pessoa o movesse, nem lhe inspirasse coisa alguma”<sup>96</sup>, e que, até aquele momento, havia negado o levante, “por querer encobrir a sua culpa, e não querer perder ninguém”<sup>97</sup>. Declarou que expôs aos assistentes o método e o modo da execução do levante, procurando capacitar e seduzir as pessoas para participarem da sublevação<sup>98</sup>.

---

<sup>94</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 106.

<sup>95</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 132.

<sup>96</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 5. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 32.

<sup>97</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 5. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 31.

<sup>98</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 5. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas

Joaquim José da Silva Xavier, ao confessar, apresentou, nos autos, uma “postura retilínea e admirável, ao pensarmos que este fora vítima de uma delação e poderia ter transferido a culpa imputada para outrem e, possivelmente, evitar sua sentença de morte”<sup>99</sup>.

No tempo das Ordenações do Reino e, portanto, a época do julgamento dos inconfidentes, a confissão era considerada a rainha das provas, senão a única. Sendo apreciada não só como meio de prova, mas como a própria prova, proporcionando ao julgador certa tranquilidade para condenar o acusado à pena capital sem remorso ou incerteza, ainda que inexistentes requisitos como: a verossimilhança e clareza nas declarações, consciência, vontade livre e espontânea daquele que confessa.<sup>100</sup>

Cláudio Manoel da Costa, em sua única inquirição, ocorrida em 02 de julho de 1789, procurou evitar maiores comprometimentos que os já conhecidos, afirmando que “não há dúvida que, em casa do Dr. Gonzaga, ouviu por várias vezes conversar sobre a dita matéria, [...] mas ele, Respondente, foi sempre de contrário parecer à sua criação, por causa de que, faltando-lhe forças, não poderia subsistir”<sup>101</sup>.

Muitas testemunhas averiguavam primeiramente os fatos e, posteriormente, apresentavam declarações nos autos da devassa. Como “o silêncio dos que encobriam os réus de conjuração se equiparava ao crime e estava sujeito às mesmas penas”<sup>102</sup>, muitas anunciavam que ouviram dizer, principalmente, após a prisão de Tiradentes e Gonzaga, que estava para haver um levante, ou outros alegavam, categoricamente, que o alferes era o motor do movimento revolucionário.

Os autos da devassa, instaurados por determinação do governador Visconde de Barbacena, já estavam bastante adiantados em relação a depoimentos de testemunhas e documentos que formavam o corpo de delito, mas, por determinação do vice-rei, tornou-se embaraçoso continuar com dois processos, ferindo toda a formalidade do Direito, sendo necessário encerrar a devassa de Minas Gerais, extraindo cópia de todos os documentos, que ficariam na capitania, e entregando os autos originais ao desembargador José Pedro Machado Coelho Torres, para serem reunidos aos autos do Rio de Janeiro. Em que pese a determinação de encerramento, em 22 de julho de 1780, descumprindo ordens do vice-rei, diversas

---

Gerais, 1978.

<sup>99</sup> FERREIRA, Regina Cirina Alves. Caso Tiradentes e repressão penal: passado e presente. *Revista Liberdades*, [s.l.], n. 1, p. 79-90, maio/ago. 2009, p. 84.

<sup>100</sup> FERREIRA, Regina Cirina Alves. Caso Tiradentes e repressão penal: passado e presente. *Revista Liberdades*, [s.l.], n. 1, p. 79-90, maio/ago. 2009, p. 84.

<sup>101</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 129.

<sup>102</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 353.

testemunhas foram ouvidas, posteriormente, e vários atos foram executados.

Dentre os atos praticados nos autos da devassa, verifica-se uma preocupação do delator quanto ao registro formal de sua conduta, para enfatizar a lealdade de seu ato. Destaca-se uma súplica realizada pelo primeiro delator, Joaquim Silvério dos Reis, ao Visconde de Barbacena, para que fosse atestado, nos autos, “o dia em que ele me deu vocalmente a primeira notícia da rebelião que se tratava”<sup>103</sup>.

Atendendo à solicitação, por considerar muito justa, atestou-se, formalmente, que, “no dia 15 de março do ano de mil e setecentos e oitenta e nove, foi a primeira vez que Joaquim Silvério dos Reis me comunicou que se achava tratada e disposta nesta Capitania, e na do Rio de Janeiro, a rebelião que tem sido objeto e motivo desta Devassa”<sup>104</sup>. Atestou, ainda, que:

Da referida comunicação, e de quanto pude averiguar dele debaixo das cautelas e disfarce que me pareceram necessárias, dei parte no dia vinte e cinco do dito mês ao Senhor Vice-Rei do Estado, Luís de Vasconcelos e Sousa, depois de feitas as reflexões convenientes em negócio de tanta gravidade, e de alguns exames e averiguações particularíssimos.<sup>105</sup>

A súplica de Joaquim Silvério não se limitava à certificação formal de sua conduta, mas, principalmente, ao registro nos autos da devassa de seu prêmio em relação à demonstração de lealdade. Transcorridos aproximadamente dois anos da denúncia, são lançadas, nos autos da devassa, informações sobre o prêmio que seria concedido pela colaboração do primeiro delator:

Também atesto que é verdade ter-me contado o referido Joaquim Silvério dos Reis na segunda vez acima declarada, quando veio chamado à minha residência, que se tendo queixado noa presença do Coronel Francisco Antônio de Oliveira Lopes do aperto que eu lhe fazia pelos pagamentos devidos à Real Fazenda, ele dissera batendo-lhe no ombro: — "**Deixa estar que brevemente te hás de ver livre desse flagelo**", e que isto se passara diante do Padre Francisco Vidal de Barbosa e do Padre José Lopes de Oliveira, entre os quais notara alguns sinais de inteligência.<sup>106</sup>  
(grifo nosso)

---

<sup>103</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 334.

<sup>104</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 335.

<sup>105</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 335.

<sup>106</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 1. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 336.

Joaquim Silvério dos Reis já havia enviado uma carta ao vice-rei Luís de Vasconcelos e Souza, em 05 de maio de 1789, destacando sua candura, lealdade, boa-fé e zelo pelo grande serviço que fez, suplicando por prêmios. Na condição de primeiro delator, em 25 de maio de 1790, relata novamente ao vice-rei Luís de Vasconcelos e Souza sua colaboração, demonstrando que sua conduta salvou o estado da “sedição que se intentava”<sup>107</sup>, viabilizando a tomada de providências. Para o delator, mesmo cumprindo as obrigações de fiel vassalo, nada obteve ao livrar o Estado de incômodos maiores. Para ele, sua conduta era digna de prêmio.

Em um longo requerimento dos benefícios, visto pelo suplicante como “salvação”, o delator aborda sua consternação diante dos problemas enfrentados durante e após a prisão. Silvério relata que ficou nove meses incompletos preso na fortaleza da Ilha das Cobras e, após ser solto, foi “obrigado a ficar residindo nesta cidade, talvez para nela estar pronto a todas as diligências que em negócio de semelhante matéria fosse necessário fazer-se”<sup>108</sup>, sendo que: 1) desde sua prisão, seus inimigos tomaram posse de seus terrenos, sem que fosse citado para se manifestar, pois era de conhecimento de todos que estava preso; 2) os inimigos caluniaram o suplicante e a família do coronel Luis Alves de Freitas, pai de sua noiva; 3) como contratador do real contrato das estradas da capitania, o delator colocou em execução vários devedores, penhorando bens em vários júzós, e, devido à sua prisão, outros credores dos mesmos devedores penhoraram os mesmos bens, recebendo-os, sem que o suplicante fosse ouvido, encontrando-se em prejuízo<sup>109</sup>.

A partir dessas considerações, o delator suplica ao vice-rei os benefícios que entende fazer *jus*: 1) a restituição da posse dos bens que possuía antes da delação e que lhe foram retirados indevidamente, a fazenda chamada *Ressaquinha*, parte da chamada *Caveira* e outra chamada *Trapizonga*<sup>110</sup>; 2) que sejam suspensas “todas as causas cíveis e criminais que se principiasssem desde o dia da prisão do suplicante, e ainda as que foram fulminadas contra o

---

<sup>107</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 431.

<sup>108</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 432.

<sup>109</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

<sup>110</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

Cel. Luís Alves de Freitas Belo em ódio do suplicante”<sup>111</sup>.

Com relação às cobranças em andamento, pleiteou que: 3) “nas execuções em que tivesse feito penhora em bens ou ações e que, ao depois, fossem rematados por outros credores, sejam estes obrigados a pôr o seu produto em juízo até que se disputem as preferências”<sup>112</sup>, a fim de indenizar o delator. Por fim, requereu que fosse 4) “ressarcido de todo o prejuízo e vexame que os seus inimigos lhe têm causado depois da sua prisão e impedimento nesta cidade”.<sup>113</sup>

Em resposta às súplicas do delator, diante das alegadas “perseguições das justiças, não só criminalmente intentadas, mas também civilmente dirigidas à usurpação dos seus bens, que ele, nas circunstâncias em que se acha, não pode defender”<sup>114</sup>, o vice-rei encaminha um ofício ao Visconde de Barbacena, em 30 de maio de 1790, relatando que terá “o trabalho de ver o direito que o deva favorecer [...] e, parecendo acertados, obremos de conformidade em tudo”.<sup>115</sup>

No mesmo documento, reconhece a nulidade dos procedimentos realizados sem a citação do delator, que se encontrava preso, tendo conhecimento, o juiz, de sua prisão, nos termos do Livro 3º, Título 9º, § 12, das Ordenações Filipinas. Na mesma data, o vice-rei encaminha um ofício para o coronel Joaquim Silvério dos Reis, “ressaltando que o coronel obrou uma ação de fidelidade tão interessante ao Estado, e tão digna de louvor”<sup>116</sup>.

A delação realizada por Joaquim Silvério dos Reis foi eficaz e apresentou resultados relevantes, reconhecidos expressamente no acordão dos autos da devassa. “Silvério deu de palavra ao governador, e lhe fez tomar as cautelas e dar as providências que julgou necessárias”<sup>117</sup>. Ademais, “pelo que não só os chefes cabeças da conjuração e os ajudadores

<sup>111</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 435.

<sup>112</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 435.

<sup>113</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 435.

<sup>114</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 436.

<sup>115</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 436.

<sup>116</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 89.

<sup>117</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas

da rebelião se constituíram réus do crime de lesa-majestade da primeira cabeça, mas também os sabedores e consentidores dela pelo seu silêncio”<sup>118</sup>.

Os coautores e partícipes, foram identificados. A estrutura hierárquica e a divisão de tarefas da organização foram reveladas. Como o alferes Joaquim José da Silva Xavier ficou responsável por provocar a agitação em Vila Rica e realizar a propaganda do movimento, devido à sua profissão secundária de dentista, que permitia o acesso a todos os níveis sociais sem nenhum tipo de suspeita, foi apontado como um dos chefes da conspiração. “Entre os chefes e cabeças da conjuração, o primeiro que suscitou as idéias de república, foi o réu Joaquim José da Silva Xavier, por alcunha o Tiradentes”<sup>119</sup>.

Os conspiradores identificados incorreram “no crime de lesa-majestade da primeira cabeça, ficando sujeitos a pena”<sup>120</sup>. Julgados, os inconfidentes foram condenados por infringirem os parágrafos 5º e 6º do Título VI<sup>121</sup> do Quinto Livro das Ordenações Filipinas.

No julgamento, “a decisão dos magistrados estava vinculada à recomendação da Rainha, e por serem funcionários da Coroa, não poderiam julgar com imparcialidade”<sup>122</sup>. A denúncia realizada por Joaquim Silvério dos Reis levou à condenação e à declaração de infama, de forma arbitrária, de vários conspiradores<sup>123</sup>, destacando-se a de Tiradentes:

A que, com baráço (mãos atadas atrás ou na frente com uma corda para não haver gesto instutivo de defesa) e pregão (dar publicidade à condenação), seja conduzido

---

Gerais, 1978, p. 231.

<sup>118</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 199.

<sup>119</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 199.

<sup>120</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 232.

<sup>121</sup> “**O quinto**, se algum fizesse conselho e confederação contra o Rey e seu Stado, ou tratasse de se levantar contra ele, ou para isso desse ajuda, conselho e favor. **O sexto**, se ao que fosse preso por qualquer dos sobreditos casos de traicão, algum desse ajuda, ou ordenasse como de feito fugisse, ou fosse tirado da prisão.” (sic) (PORTUGAL. *Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870, p. 1153, grifo nosso).

<sup>122</sup> ROSA, Margareth de Abreu. *Inquisição moderna: os tormentos como meio de prova nos autos de devassa da inconfidência mineira*. 2017. 181 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2017, p. 170.

<sup>123</sup> Francisco de Paula Freire de Andrada, José Álvares Maciel, Inácio José de Alvarenga, Domingos de Abreu Vieira, Francisco Antônio de Oliveira Lopes, Luís Vaz de Toledo Piza, Salvador Carvalho do Amaral Gurgel, José de Resende Costa pai, José de Resende Costa Filho e Domingos Vidal Barbosa, foram condenados da mesma forma de Tiradentes. Aos demais réus, foram aplicadas a pena de degredo por toda a vida, para os presídios de Angola, Embaqua e Caconda. João Francisco das Chagas e Alexandre, escravo do Padre José da Silva e Oliveira Rolim, a Manuel José de Miranda e Domingos Fernandes, Manuel Joaquim de Sá Pinto do Rego Fortes, foram declarados sem culpa (BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978).

pelas ruas públicas ao lugar da forca, e nela morra morte natural para sempre, e que depois de morto lhe seja cortada a cabeça e levada a Vila Rica, onde no lugar mais público será pregada em um poste alto, até que o tempo a consuma, e o seu corpo será dividido em quatro quartos, e pregados em postes, pelo caminho de Minas [...]. O condenado, sua filha e netos, tendo-os, foram declarados infames e os seus bens aplicam para o Fisco e Câmara Real, e a casa em que vivia em Vila Rica será arrasada e salgada, para que nunca mais no chão se edifique, e não sendo própria será avaliada e paga a seu dono pelos bens confiscados, e no mesmo chão se levantará um padrão pelo qual se conserve em memória a infâmia deste abominável réu.<sup>124</sup>.

Diante da condenação, os advogados dos inconfidentes apresentaram embargos ao tribunal, sem sucesso. Contudo, contaram com a clemência da Rainha D. Maria I, que transformou a pena aplicada. “Todas as sentenças, salvo a do alferes Silva Xavier, foram comutadas em banimento [...] na manhã de 21 de abril de 1792 o bode expiatório foi sacrificado”<sup>125</sup>. Em conformidade com o sistema inquisitorial, “a pena aplicada a ele pela Coroa foi exemplar, espetacular e ‘pública’ – para que o horror do castigo não se apagasse jamais da memória dos colonos”<sup>126</sup>.

Segundo relatos, Silvério dos Reis “ingressara na Conjuração, segundo declaração própria, convidado pelo Padre Carlos Correia de Toledo [...], e por seu irmão o sargento-mor Luíz Vaz de Toledo”<sup>127</sup>, no início de 1788. O delator tinha uma relação estreita de amizade com Tiradentes, e, imitando-o, “fazia propaganda ostensiva do movimento conspirador no Arraial da Igreja Nova, em São José, Borda do Campo e Tamanduá, dizendo que o Rio de Janeiro, as Minas e São Paulo brevemente haviam de ser Repúblicas”<sup>128</sup>.

Mesmo participando ativamente do movimento, Silvério dos Reis omitiu importante informação para não colocar em risco a concessão dos benefícios desejados. O perdão pela prática do crime de lesa majestade exigia não ser o malfeitor o principal tratador de conselhos contra o rei, conforme previsão expressa do Código Filipino.

Consta, nos autos da devassa, que “amargos foram os primeiros frutos colhidos por

<sup>124</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 235-236.

<sup>125</sup> MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 221-222.

<sup>126</sup> SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloisa M. *Brasil: uma biografia*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 146.

<sup>127</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 35.

<sup>128</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 35.

Silvério dos Reis com a sua delação e espionagem"<sup>129</sup>. Preso e incomunicável por nove meses, teve a liberdade concedida sob a condição de continuar residindo no Rio de Janeiro. O delator “comunicou o casamento ao ministro Martinho de Melo e Castro, em extensa carta, na qual se queixava dos perigos e provações que estava padecendo no Rio de Janeiro por causa de sua ‘fidelidade’”<sup>130</sup>.

Silvério dos Reis escapou, por três vezes, de emboscadas preparadas pelos inimigos, e o novo vice-rei, Conde de Resende, recusou-se a conceder os benefícios suplicados pelo delator. Somente em 1794, segundo o noticiário publicado na Gazeta de Lisboa, começou a receber os prêmios devidos à sua ação de “leal vassalo”:

Em 4 de outubro era-lhe concedido, por princípio de remuneração, o hábito da Ordem de Cristo (com o qual iria ser amortalhado, em 1819, no Maranhão), com 200\$000 de tença. O Decreto Real de 13 de outubro mandava levantar o seqüestro feito a seus bens pelo alcance de 167:5535770, em que se achava para com a Real Fazenda como contratador das Entradas para a Capitania de Minas Gerais, no triênio de 1782 a 1781. Finalmente, em 20 de dezembro de 1794, era-lhe conferido o título de "fidalgo da Casa Real com foro e moradia" e nomeado Tesoureiro da Bula de Minas Gerais, Goiás e Rio de Janeiro. O Príncipe Regente, futuro rei D. João VI, batizou três dos seus filhos, conforme declaração de Silvério.<sup>131</sup>

Diante da concessão do benefício, o delator regressou ao Brasil, em 1795, e foi residir na cidade de Campos, para trabalhar como administrador dos foros do Visconde de Asseca e, ao apresentar o levantamento da conta da população do citado território, sempre lembrava do grande serviço que prestou à Coroa de Portugal: “eu, como já tive a felicidade de poder mostrar a minha fidelidade como primeiro denunciante da premeditada conjuração de Minas Gerais, espero ter agora a de Vossa Excelência me acreditar pondo a dita conta na Real Presença de Sua Majestade”<sup>132</sup>. Após alguns anos de atribulações, devido à sua ambição, retornou para o Reino, mas, em 1808, voltou para o Rio de Janeiro.

Em 28 de janeiro de 1809, Joaquim Silvério dos Reis solicitou ao príncipe regente, considerando a constante fidelidade, uma pensão anual de quatrocentos mil réis, pagos pela

---

<sup>129</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 36.

<sup>130</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 36.

<sup>131</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 36-37.

<sup>132</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 37.

Tesouraria do Maranhão, sob o argumento de que já estava “com avançada idade, cercado de moléstias crônicas que lhe prometem pouca duração de vida; e como ficam sua mulher e filhos em uma terra estranha, sem bens, nem meios de subsistência, por perder os que tinha no abundante país de Minas Gerais por conta do dito serviço”<sup>133</sup>.

Por meio de decreto, foi determinado o pagamento da referida pensão. “Joaquim Silvério dos Reis faleceu na cidade de São Luis no Maranhão, no dia 17 de fevereiro de 1819, sendo enterrado na Igreja de São João, com o hábito da Ordem de Cristo”<sup>134</sup>.

Após uma análise minuciosa dos autos da devassa, verifica-se que o tratamento diferenciado pautado nas Ordenações Filipinas se reproduz, com muita similaridade, no procedimento previsto na Lei nº 12.850/2013. As previsões legais do instituto, mesmo elaboradas a partir de concepções ideológicas completamente diferentes – nas Ordenações Filipinas, prevalecia o Estado autoritário, centralizador e inquisitivo, e, no procedimento previsto na Lei nº 12.850/2013, vigente no Estado Democrático de Direito, apresentam-se os mesmos parâmetros para a elaboração de uma delação e a concessão de benefícios, conforme será exposto no capítulo 4, item 4.7.

Sob outro viés comparativo, no tópico a seguir, por oportuno, analisar-se-á a influência do instituto do modelo de justiça criminal negocial norte-americano, denominado *plea bargaining*, na legislação processual penal brasileira, como a solução para o combate do crime organizado.

#### **2.4 A influência do *plea bargaining* do modelo norte-americano na legislação processual penal brasileira**

O Direito Penal norte-americano estrutura-se no sistema adversarial (acusatório) e “se fundamenta na perspectiva de que a verdade se estabelece na competição do mercado de ideias (*marketplace of ideas*), no choque das argumentações (*adversarial clash*)”<sup>135</sup>. Portanto, trata-se de um processo em que:

---

<sup>133</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 405.

<sup>134</sup> BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978, p. 407.

<sup>135</sup> CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 25.

Cada parte assume a busca de provas que apoiam as respectivas posições<sup>136</sup>: de um lado a acusação e de outro o acusado ou suspeito. Ao não existir autoridade suprapartes, como um juiz de investigação, ela é assunto das partes e, portanto, desenvolve-se em condições de igualdade.<sup>137</sup>

Em que pese ser da “essência do Direito estadunidense esse sistema de solução de disputas por meio do confronto de pontos de vista conflitantes sobre fatos e direito, perante árbitros neutros e passivos”<sup>138</sup>, a maior parte dos litígios penais resolvem-se por meio dos acordos entre a acusação e a defesa, sendo que “pouquíssimos são os feitos que se estendem até o trial”<sup>139</sup>. A longa duração de todas as etapas do processo favoreceu o desenvolvimento de meios alternativos de resolução de litígios.

O *plea bargaining* é um procedimento alternativo, com origem nos países do sistema *Common Law*, que “espelha não necessariamente a efetiva reprovabilidade da conduta, e sim a maior ou menor capacidade de negociação com o Estado”<sup>140</sup>. “Trata-se de prática cotidiana no foro norte-americano, chancelada e não raro estimulada pelos juízes”<sup>141</sup>. Esse instituto “aparece quando o promotor induz um acusado de um crime a confessar sua culpa e renunciar ao seu direito de ser julgado em troca de uma sanção penal mais branda do que aquela que seria imposta caso o acusado fosse julgado culpado após o processo”<sup>142</sup>.

Para Máximo Langer, “o *plea bargaining* americano é um mecanismo processual no qual a acusação e a defesa podem entrar em acordo sobre o caso, sujeito à homologação judicial”<sup>143</sup>, ou seja, “trata-se de um procedimento sem julgamento para condenar e declarar

<sup>136</sup> Os sistemas adversariais nos quais a fase de investigação se desenvolve entre partes possuem uma desvantagem: a parte com maiores meios para investigar a verdade dos fatos limita-se a investigar os fatos que apoiam a acusação, e não aqueles que servem para exculpar o acusado. A consequência é que esses sistemas têm uma clara inclinação a favorecer a falta de igualdade na fase prévia do processo (WINTER, Lorena Bachmaier. Acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal. Tradução de Bruna Laporte Cazabonnet. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 76-77).

<sup>137</sup> WINTER, Lorena Bachmaier. Acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal. Tradução de Bruna Laporte Cazabonnet. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 77.

<sup>138</sup> CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos – Ireim*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 25. Nesse sentido, FONSECA, Cibele Benevides Guedes da. *Colaboração premiada*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.

<sup>139</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998, p. 102.

<sup>140</sup> SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 37.

<sup>141</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998, p. 103.

<sup>142</sup> LANGBEIN, H. John. *Tortura e plea bargaining*. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 137.

<sup>143</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do *plea bargaining* e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017, p. 73.

culpadas pessoas acusadas de crimes graves”<sup>144</sup>. No mesmo sentido, é a definição apresentada por Leonardo Dantas Costa: “trata-se do acordo entre imputado e acusação, com a finalidade de abreviar o processo e, em última análise, reduzir a sanção penal que lhe seria imposta”<sup>145</sup>.

Enfatiza, Nereu José Giacomolli, que “o sistema da *plea bargaining*, também conhecido como *plea negotiation* é uma genuína manifestação do princípio da oportunidade, pois não há limitações legais aos sujeitos processuais e tampouco no que tange à natureza do fato criminal”<sup>146</sup>.

A negociação pode versar sobre a qualificação jurídica dos fatos (*charge bargaining*)<sup>147</sup> ou sobre o cumprimento da pena (*sentence bargaining*)<sup>148</sup>, como também, de forma mista, que pode ocorrer de maneira ampla e irrestrita<sup>149</sup>. Admite-se a proposta de benefícios a mais de um arguido, mediante a condição de todos confessarem (*package*). É possível, também, a modalidade de negociação denominada *contingent plea bargaining*, que muito se aproxima do modelo de delação premiada aplicada no Brasil, em que a concessão do benefício é condicionada ao efeito esperado de condenação do coarguido, devido às declarações prestadas em seu prejuízo. Mas toda a negociação, de certa forma, destina-se a finalizar o processo com a aplicação de uma penalidade mais leve.<sup>150</sup>

O processo penal anglo-americano confere uma ampla discricionariedade<sup>151</sup> ao procurador, que pode “escolher os casos cujo custo-benefício, na apuração e no

<sup>144</sup> LANGBEIN, H. John. *Tortura e plea bargaining*. Tradução de Ricardo Gloeckner. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 137.

<sup>145</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 49.

<sup>146</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 40.

<sup>147</sup> “Trata-se da negociação da própria imputação: em troca da declaração de culpa, o M.P. compromete-se a ‘desclassificar’ a acusação para uma infração punível com pena inferior”. (ALBERGARIA. Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007, p. 22).

<sup>148</sup> “Trata-se directamente de negociação da sanção penal: em troca da declaração de culpa em relação à imputação original, o M.P. compromete-se a recomendar ao juiz uma sanção de certa natureza (p. ex. multa em vez de prisão), com uma determinada medida (um ano em vez de dois anos de prisão) ou a não deduzir oposição a atenuante invocada pelo arguido, ou, ainda, quando o juiz possa participar nas negociações, compromete-se a aplicar certa sanção” (ALBERGARIA. Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007, p. 22).

<sup>149</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

<sup>150</sup> ALBERGARIA. Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007, p. 23.

<sup>151</sup> Para Marcos Paulo Dutra Santos, “tamanho liberdade não raro descamba para a arbitrariedade, o que despertou a reação de vários doutrinadores e operadores do Direito, que propuseram limites da discricionariedade da promotória” (SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 42), considerando que a promotória norte-americana não apresenta atribuições bem definidas, se comparada com a previsão constitucional brasileira, conforme será abordado no tópico seguinte.

processamento, compensem para a sociedade e para o governo federal”<sup>152</sup>. “Como uma das partes e dona da disputa, pode não acreditar que há controvérsia em determinado caso ou pode decidir que a controvérsia não é digna de persecução e deste modo, não está obrigado a ajuizar a ação”<sup>153</sup>.

Segundo Pedro Soares de Albergaria, o processo de negociação pode apresentar uma multiplicidade de objetos de permuta, que somente podem ser limitadas pela criatividade das partes negociadoras<sup>154</sup>.

Conforme afirma, Marcos Paulo Dutra Santos:

Como as investigações policiais relativas aos injustos de pequena monta são em geral arquivadas pela promotoria – isso se chegarem a ser deflagradas – haja vista a absoluta discricionariedade que informa o exercício da ação penal, voltada sobretudo para a repressão da criminalidade de vulto, o *plea bargaining* aplica-se, primordialmente, aos delitos de elevado potencial ofensivo, estejam ou não em concurso<sup>155</sup>.

A ampla disponibilidade do órgão acusador decorre do princípio da oportunidade, no exercício da ação penal, concedendo à defesa a possibilidade de renunciar a direitos fundamentais e aceitar a imposição de pena mais benéfica para o acusado.<sup>156</sup>

Admite-se a confissão de culpa (*guilty pleas*), em que há o reconhecimento de que a parte contrária está correta, solucionando, assim, a demanda com um pronunciamento decisório sem julgamento. O processo penal, visto também como uma disputa<sup>157</sup> entre a acusação e a defesa, deixa a cargo das partes realizar a própria investigação preliminar, com revelação de informações colhidas (*discovery rules*). Na fase instrutória, as provas são apresentadas, e as testemunhas são inquiridas, com exame direto (*direct examination*) e

<sup>152</sup> FONSECA, Cibele Benevides Guedes da; CORREIO, Lia de Souza Siqueira; CORREIO, Diaulas Costa Ribeiro. Ministério Público dos Estados Unidos da América: uma análise das atuações federal e estadual. *RDIET*, Brasília, v. 11, n. 2, p. 119-151, jul./dez. 2016, p. 128.

<sup>153</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do *plea bargaining* e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017, p. 51.

<sup>154</sup> ALBERGARIA, Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007.

<sup>155</sup> SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 48.

<sup>156</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

<sup>157</sup> “No modelo de disputa, a acusação e a defesa estão no mesmo nível, no sentido de que possuem relativamente os mesmos poderes processuais e de que ambos são como partes que possuem interesses em jogo no caso. Cada um possui seus próprios investigadores - a polícia no caso da acusação, um investigador particular no caso da defesa. O julgador está acima deles, mas apenas pode tomar decisões sobre o caso até o momento em que as partes ainda acreditarem estar havendo uma disputa” (LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do *plea bargaining* e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017, p. 55-56).

cruzado (*cross-examination*). Conforme destaca, Máximo Langer, esse modelo de disputa aplica-se também ao *plea bargain*, por serem naturais as disputas entre os sujeitos processuais durante o processo de negociação<sup>158</sup>.

John. Harriss Langbein ressalta que a Constituição dos Estados Unidos, ao prever a garantia de um julgamento imparcial, não legitima a aplicação do instituto do *plea bargaining*. Entretanto, justifica por que o procedimento sem julgamento afastou o sistema formal de provas, tornando o dispositivo processual ordinário no modelo anglo-americano. Para o autor, ao longo dos séculos, o tribunal do júri deixou de ser célere e eficiente, transformando-se em um procedimento complicado e demorado, diante da pressão por garantias<sup>159</sup>.

Nereu José Giacomolli, ao analisar esse modelo de negociação adverte: “a verdade é que o sistema penal, sem mecanismos de despenalização ou de descriminalização, não possui condições de sobreviver sem a *plea bargaining*”<sup>160</sup>. Diante do novo cenário, a resolução penal pactuada passou a ser regulada pela regra 11 (com texto original de 1944 e alterações) da *Federal Rules of Criminal Procedure* (regras federais do processo penal 1944) e pelas regras *Federal Rules of Evidence* (regras federais de evidência).

Como regra geral, ao ser formulada uma declaração, o acusado tem a faculdade de, com o consentimento do juízo, declarar-se não culpado, culpado ou aceitar a pena, sem admissão de culpa, para solucionar o litígio (nesse caso, será necessário que o juízo considere os argumentos das partes e o interesse público). A declaração poderá ser condicionada ao direito de recurso à Corte de Apelação, no caso de determinação diversa do ajustado antes do julgamento (hipótese em que se admite a retratação da declaração no caso de provimento do recurso). Havendo recusa em prestar a declaração ou, no caso de ser prestada, e o acusado se recusar a comparecer na audiência<sup>161</sup>, considera-se como não culpado. Admitida a declaração

<sup>158</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do *plea bargaining* e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017.

<sup>159</sup> LANGBEIN, H. John. *Tortura e plea bargaining*. Tradução de Ricardo Gloeckner. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 133-150. Ver nota 287, do capítulo 3, que trata dos profissionais da polícia.

<sup>160</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 44.

<sup>161</sup> A audiência deve ser realizada na forma legal, sob pena de nulidade. “Denominada *plea colloquy* corresponde a parte primordial do sistema de garantias para a colheita da admissão de culpa.” (CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos – Ireim*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 62). “[...] O juiz deve se dirigir diretamente e pessoalmente ao acusado a fim de questioná-lo sobre sua culpa, mas também e especialmente para adverti-lo quanto a seus direitos de persistir na declaração de não culpado, no julgamento pelo tribunal popular do júri, na não autoincriminação, na assistência do advogado ou defensor, e na inquirição de testemunhas.” (CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea*

de culpa ou aceita a pena, o acusado pode ser colocado sob juramento e será advertido quanto às consequências da admissão de culpa, no que tange à renúncia<sup>162</sup> à garantia do devido processo<sup>163</sup> (regra 11 da *Federal Rules of Criminal Procedure*<sup>164</sup>).

O juízo deverá analisar, em audiência, a voluntariedade, a base fática e as tratativas para revelar o acordo. Após a apreciação judicial do acordo, poderá ser homologado (e os termos pactuados serão adotados no julgamento), rejeitado (ocasião em que o acusado será advertido de que o juízo não está obrigado a seguir as diretrizes do acordo<sup>165</sup>), dando oportunidade para a desistência do pactuado, ou ter sua apreciação postergada para depois da análise do relatório pré-sentença. Admite-se a retratação da declaração de culpa, que pode ser antes de sua aceitação pelo juízo ou depois da aceitação – mas antes da sentença, na hipótese de o acordo ser rejeitado ou haver justa e legítima razão para pleitear a retratação. Após exarada a sentença, a declaração de culpa somente poderá ser afastada em apelação ou Habeas Corpus (HC). A audiência de declaração de culpa deve ser registrada por taquigrafia, e discussões para a celebração do acordo devem observar a regra federal de evidência (regra 11 *Federal Rules of Criminal Procedure*<sup>166</sup>).

No instituto do *plea bargain*, “a voluntariedade é um aspecto essencial e levado em consideração pelo Tribunal como critério de legitimidade da renúncia do *privilege against self incrimination*”<sup>167</sup>. Portanto, a declaração de culpa deve ser voluntária, isto é, não deve ser extraída por qualquer tipo de ameaça ou violência, nem obtida por qualquer promessa direta ou implícita<sup>168</sup>, ou seja, não deve haver qualquer tipo de coação.<sup>169</sup>

*bargain*: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 64).

<sup>162</sup> Nereu José Giacomolli destaca que a Constituição Americana, na emenda V e VI “garante ao imputado o direito de ser julgado e ser declarado culpado ou inocente por um Tribunal popular, como garantia contra sua auto-incriminação” (GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 40).

<sup>163</sup> Adverte Ana Castro que “a regra 11 não admite a participação do juiz no processo de negociação, exceto alguma intervenção quando a discussão se dá em audiência. O processo de registro da negociação quando ocorre em juízo, pode se dar por taquigrafia ou gravação (assegurando-se a preservação e a transcrição, se necessário), ou por meio de anotação na assentada. E tendo o acordo ocorrido entre as partes, deve ser oficializado por peticionamento formal. Importa observar que, segundo a norma, não apenas o acordo e seu detalhamento devem constar dos autos, mas, sim, todas as advertências do juiz ao acusado quando aos seus direitos e renúncias, bem como a aferição da voluntariedade e da intelegibilidade.” (CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain*: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 60-61).

<sup>164</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Federal Rules of Criminal Procedure*. 2019. ed.

<sup>165</sup> “É o juízo que decide se permite ou não as negociações serem apresentadas para homologação, não se tratando de direito subjetivo do acusado ou obrigação imposta ao juiz.” (CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain*: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 61-62).

<sup>166</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Federal Rules of Criminal Procedure*. 2019. ed.

<sup>167</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 60.

<sup>168</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Bram v. Estados Unidos*, 168 US 532 (1897).

A voluntariedade está vinculada ao requisito da inteligência<sup>170</sup>, que corresponde à capacidade mental do acusado de compreender os efeitos e os desdobramentos da declaração de culpa, ou seja, estar em juízo. “Para tanto, é indispensável que o juiz indague pessoalmente em audiência – *open court*”<sup>171</sup>.

Os que defendem o *plea bargain* partem de uma concepção utilitarista, vinculada a eficiência<sup>172</sup> e economia processual, considerando que, “na ponderação entre a impossibilidade de levar todos os acusados a julgamento e a hipótese de pura e simples rotura do sistema, com o incremento inerente das franjas de impunidade a *plea bargaining* ofereceu, no fim de contas, a via razoável de um ‘suave *full enforcement*’”<sup>173</sup>.

Apesar do alto índice de aplicação da *plea bargaining* na resolução dos conflitos, inúmeras são as críticas apresentadas em relação ao instituto. Inocentes podem se sentir obrigados a se declararem culpados, para cumprirem uma pena mínima, em vez de se submeter a um julgamento e correrem o risco de serem condenados a uma pena mais exacerbada<sup>174</sup>.

Nereu José Giacomolli apresenta os seguintes questionamentos quanto ao modelo negocial americano:

Este sistema não fomenta a investigação científica; que no reconhecimento da culpabilidade ocorre uma coação psicológica, prestando-se à manipulação política contra os negros e os mais pobres, com condenação dos menos experientes. Ademais propicia uma troca de favores entre o Ministério Público, que é eleito e luta para manter seu cargo por meio de um grande número de condenações, fáceis de obter com a negociação com o acusado. Também o negociador negocia quando não

<sup>169</sup> A ameaça da pena de morte não é coerciva, se a confissão de culpa for feita de forma inteligente e voluntária. (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Brady v. United States*, 397 U.S. 742 (1970)). No caso *Culombe v. Connecticut*, o petionário foi interrogado intermitentemente por policiais até a noite de quarta-feira, quando, depois de ficar chateado ao ver sua esposa e filha doente e ser pressionado por sua esposa a dizer a verdade, confessou ter participado de um assalto no qual dois homens foram assassinados. Esta confissão não foi voluntária; a sua admissão em provas de petição privada do devido processo legal em violação da décima quarta Emenda; e sua convicção deve ser posta de lado. (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Culombe v. Connecticut*, 367 US 568 (1961)).

<sup>170</sup> Nesse sentido: CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019; SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

<sup>171</sup> SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 48.

<sup>172</sup> Acompanham esse entendimento: ALMEIDA, Ananda França. A (in)compatibilidade da ampla discricionariedade acusatória inerente ao plea bargainin com acordo de colaboração premiada. In: CALLEGARI, André Luís (Org.). *Colaboração Premiada: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva, 2019. Cap. 12, p. 290-291); BRANDALISE, Rodrigo da Silva. *Justiça Penal Negociada: Negociação da sentença criminal princípios processuais relevantes*. Curitiba: Juruá, 2016, p. 61-64.

<sup>173</sup> ALBERGARIA, Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007, p. 48.

<sup>174</sup> ALMEIDA, Ananda França. A (in)compatibilidade da ampla discricionariedade acusatória inerente ao plea bargaining com acordo de colaboração premiada. In: CALLEGARI, André Luís (Org.). *Colaboração Premiada: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva, 2019. Cap. 12, p. 283-304.

tem um “bom caso”, ou seja, quando a prova não lhe favorece, o que propicia um reconhecimento meramente formal da culpabilidade. Ainda, merece destaque o fenômeno da *overcharging*, isto é, o acusador, com a finalidade de obter um bom acordo e uma condenação, força uma acusação, incluindo uma grande quantidade de fatos ou qualificando-os para tipos penais mais graves. Assim, poderá facilmente obter um acordo, com a consequente condenação e fim do processo, principalmente contra os demais fracos ou contra os que não tem um defensor experiente.<sup>175</sup>

A partir dessas considerações, esse modelo não pode servir de referência para transformar os acordos de delação premiada em componentes essenciais do funcionamento da justiça criminal brasileira, por meio de negociações obscuras, conforme ocorre nos Estados Unidos. É necessário fortalecer as garantias processuais do acusado, previstas constitucionalmente, e não enfraquecê-las.

Para melhor compreender o incentivo e a adesão ao *plea bargaining* nesse sistema de justiça criminal, é imprescindível analisar os critérios de formação e atuação do Ministério Público norte-americano.

O modelo de justiça criminal norte-americano corresponde a um sistema de discricionariedade formalmente reconhecida pelos tribunais<sup>176</sup>. Nesse sistema jurídico, “embora o legislativo seja a fonte primária da lei e o judiciário, seu intérprete autêntico, cabe ao promotor de justiça determinar a política da Justiça Penal, decidindo quais leis aplicar e quais leis ignorar”<sup>177</sup>. A atuação do Ministério Público, no processo penal americano, é definida por critérios políticos. “Nos Estados Unidos, diversamente do Brasil, não há uma instituição do Ministério Público bem definida e estruturada”<sup>178</sup>.

O cargo de procurador geral dos EUA (*Attorney General of USA*) foi criado em 1789, com a finalidade de fazer cumprir a lei e defender os interesses do Estado, garantindo uma administração justa e imparcial da Justiça para todos os americanos. A nomeação é feita pelo presidente, com a necessária aprovação do senado, sendo livre a exoneração. Em 1870, foi criado o Departamento de Justiça, composto por juntas e divisões, correspondendo, atualmente, ao maior escritório de advocacia do mundo, com poderes para atuar em todos os processos criminais e ações civis em que existisse interesse dos Estados Unidos. Sob o comando do procurador geral, estão os *federal attorneys*, que atuam nos processos criminais

---

<sup>175</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 42-43.

<sup>176</sup> ALBERGARIA, Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007.

<sup>177</sup> MA, Yue. Explorando as origens da ação penal pública na Europa e nos Estados Unidos. *Revista do Conselho Nacional do Ministério Público*, Brasília, nº 1, p. 11-42, 2011, p. 37.

<sup>178</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de. *O sistema jurídico nos Estados Unidos: common law e carreiras jurídicas (judges, prosecutors and lawyers): o que poderia ser útil para a reforma do sistema processual brasileiro*. *Revista de Processo*, Rio de Janeiro, v. 251, p. 523-560, 2016, p. 534.

de cada unidade judicial federal, apoiando as jurisdições<sup>179</sup> estaduais. No âmbito estadual, não há um critério uniforme para a escolha dos procuradores, que pode ser feita por eleições locais, com mandato de quatro anos, ou nomeação do governador ou prefeito<sup>180</sup>.

Analisando a estrutura dos procuradores americanos, Gregório Assagra de Almeida destaca que:

Os procuradores (ou promotores) nos Estados Unidos estão, geralmente, inseridos no contexto da estrutura do executivo (federal ou estadual, conforme o caso) e dividem-se, portanto, em federais e estaduais e eles representam o respectivo governos (federal ou estadual) perante o Judiciário, nas causas criminais. Há, ainda, em muitas cidades, os promotores que atuam no âmbito do interesse da respectiva cidade (*district attorneys*). Geralmente os processos criminais são hoje conduzidos por um promotor público nos Estados Unidos, mas há ainda, em alguns Estados, os procuradores privados (*Private attorneys* ou *Private criminal prosecutions*), que são aqueles que atuam com a finalidade de levar em juízo casos criminais em nome da parte, de modo até certo ponto semelhante às ações penais de iniciativa privada ou às ações penais de iniciativa particular, subsidiárias da iniciativa do Ministério Público.<sup>181</sup>

Aos promotores são concedidas “ferramentas poderosas e flexíveis para negociar com a defesa sobre um *guilty plea*”<sup>182</sup>, podendo “oferecer uma redução, tanto direta, sob a forma de uma diminuição na acusação, ou indiretamente, através do consentimento do juiz, sob a forma de uma recomendação para uma sentença reduzida que este seguiria”<sup>183</sup>.

Diante dessa constatação, é possível afirmar que o princípio da discricionariedade portanto, modifica a maneira como o Ministério Público conduz e atua na ação penal<sup>184</sup>. Nesse sentido, compreende-se que “o órgão acusatório norte-americano não está pautado pelos princípios regentes do ordenamento jurídico brasileiro, de modo que pode utilizar dos

<sup>179</sup> “No modelo penal estadunidense é preciso saber que lá o federalismo é centrípeto, e se origina, a partir da agregação de Estados soberanos, distribuindo poderes e competências de forma descentralizada. No Brasil, o federalismo é centrífugo, nascido da fragmentação do Estado unitário, concentrando maiores poderes e competências na União. Desse modo, é diferença fundamental entre esses modelos de federalismo o grau de autonomia dos Estados frente à União, que nos Estados Unidos é muito maior do que no Brasil.” (CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos – 1reim*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019, p. 13-14).

<sup>180</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *The United States Department of Justice*. 17 Jul. 2018.

<sup>181</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de. O sistema jurídico nos Estados Unidos: common law e carreiras jurídicas (judges, prosecutors and lawyers): o que poderia ser útil para a reforma do sistema processual brasileiro. *Revista de Processo*, Rio de Janeiro, v. 251, p. 523-560, 2016, p. 536.

<sup>182</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017, p. 75.

<sup>183</sup> LANGBEIN, H. John. *Tortura e plea bargaining*. Tradução de Ricardo Gloeckner. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 137.

<sup>184</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017.

benefícios que achar conveniente ao propor os acordos em tela”<sup>185</sup>.

José Carlos Barbosa Moreira analisa o êxito do *plea bargaining* no direito norteamericano, não só no âmbito forense - com reflexo direto na redução de custos processuais -, mas também em relação ao processo de eleição dos promotores e ao poder concedido ao órgão:

Quem exerce semelhante função é lógico que se preocupe com seu futuro político, até, muitas vezes, de olhos postos em eventual candidatura a cargo mais importante. Compreende-se que lhe seja necessário, no fim do mandato, exhibir ao eleitorado uma folha de serviços capaz de impreciná-lo. Para quem tem ofício de acusador, é óbvio que a quantidade de condenações obtidas brilhará entre as credenciais como estrela de primeira grandeza. Ora, os numerosos desse item com certeza empalideceriam melancolicamente se houvesse de contar apenas com o desfecho, sempre problemático, dos processos submetidos ao *trial*. Daí o vigoroso apoio da classe ao *plea bargaining*, que engorda as estatísticas das condenações, embora menos severas. A tal ponto somam-se a simpatia de juízes a quem não desagradava aliviar-se de parte da carga de trabalho, e a de advogados que não se sentem preparados para os duros embates do *trial*.<sup>186</sup>

Para Pedro Soares de Albergaria, é natural que a base eleitoral se mostre mais predisposta a premiar os promotores que apresentem uma imagem de eficiente e que possuam altas taxas de condenações. Esse cenário, somado ao volume de processos, serviu de motivação para que o Ministério Público aprovasse as práticas negociais, expandindo-a para todo tipo de criminalidade.<sup>187</sup>

---

<sup>185</sup> ALMEIDA, Ananda França. A (in)compatibilidade da ampla discricionariedade acusatória inerente ao *plea bargaining* com acordo de colaboração premiada. In: CALLEGARI, André Luís (Org.). *Colaboração Premiada: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva, 2019. Cap. 12, p. 287.

<sup>186</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998, p. 104.

<sup>187</sup> ALBERGARIA, Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007.

### 3 DELAÇÃO PREMIADA: INFLUÊNCIA DO DISCURSO EFICIENTISTA NEOLIBERAL

Para compreender o processo de expansão da justiça negociada, no ordenamento jurídico brasileiro, torna-se indispensável analisar os fundamentos que ensejaram a importação desse modelo de justiça no início da década de 1990.

Nesse sentido, o presente capítulo tem como objetivo analisar o neoliberalismo<sup>188</sup> – norteado pelo discurso eficientista, para demonstrar sua influência na aplicação dos modelos de justiça criminal negocial inseridos no ordenamento jurídico brasileiro, em especial, o instituto da delação premiada, marcado por propostas que reduzem direitos e garantias processuais penais.

#### 3.1 O neoliberalismo e a formação de uma estrutura de dominação global

As ideias keynesianas, que duraram de 1945 a 1975, inspiraram a era dourada do capitalismo controlado<sup>189</sup>, opondo-se ao livre comércio e primando pelo controle de fluxos de dinheiro por um Estado intervencionista. Organizações internacionais foram criadas para estabelecer a nova ordem econômica que se assentava:

Keynes liderou a delegação britânica na Conferência de Bretton Woods, em 1944, no Estados Unidos, que estabeleceu a ordem econômica internacional do pós-guerra e suas instituições econômicas internacionais. O Fundo Monetário Internacional (FMI) foi criado para administrar o sistema monetário internacional. O Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento (BIRD), mais tarde conhecido como Banco Mundial, foi inicialmente concebido para atribuir empréstimos para a reconstrução da Europa do pós-guerra. No entanto, durante os 50 anos o seu objetivo foi alargado para financiar vários projetos industriais nos países em desenvolvimento.<sup>190</sup>

No início da década de 1970, após os trinta anos gloriosos da revolução keynesiana,

---

<sup>188</sup> A enciclopédia Espasa Calpe define o neoliberalismo como “una corriente de pensamiento económico que defiende la reducción al mínimo de la intervención del Estado en los asuntos económicos, con el objetivo de garantizar la conservación de la economía de mercado y la libre competencia” (JAVIERRE, Marisa; GONZÁLEZ, Carolina Reoyo. *Nuevo Espasa ilustrado* 2008. V. 17. Madrid: Espasa Calpe, 2007, p. 8002).

<sup>189</sup> Recebeu essa denominação, porque “a economia assentava na produção em série. Esta era lucrativa porque havia uma grande classe média que tinha dinheiro suficiente para adquirir os bens produzidos em série. A classe média tinha dinheiro porque os lucros decorrentes da produção em série eram divididos entre as grandes empresas e os seus fornecedores, revendedores e empregados. O poder negocial deste ultimo grupo foi aumentado e reforçado pela ação do governo” (STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010, p. 27).

<sup>190</sup> STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010, p. 26.

marcada pela valorização do Estado e a necessidade do alargamento de suas funções tradicionais, na defesa da impossibilidade de abandonar a iniciativa privada e o fluxo corrente de investimentos de toda uma comunidade, verificou-se a era da estagflação, marcada pelo ritmo acentuado de subida de preços devido à inflação, aumento das taxas de desemprego e queda do crescimento do Produto Nacional Bruto (PNB), viabilizando o rompimento unilateral dos EUA do compromisso assumido em Bretton Woods, que garantia a convertibilidade do dólar em ouro e a adoção do sistema de câmbios flutuantes, que se estendeu para várias partes do mundo. Diante desse cenário, ocorreu a ascensão do monetarismo e a busca da eficiência econômica<sup>191</sup>.

Opondo-se aos keynesianos, “os neoliberais afirmavam que a regulação estatal paralisante, a despesa pública exorbitante e as barreiras das taxas aduaneiras ao comércio internacional haviam sido responsáveis pela criação das condições que levaram à inflação alta e ao fraco crescimento econômico”<sup>192</sup>.

O neoliberalismo “exclui da esfera da responsabilidade do estado<sup>193</sup> as questões atinentes à justiça social”<sup>194</sup>, insistindo em aplicação rigorosa dos seus dogmas, defesa de privatização do setor empresarial do Estado e dos serviços públicos, fortalecimento da economia de livre empresa, controle de fontes de informação e marginalização de intelectuais nocivos, para promover intelectuais bem comportados<sup>195</sup>.

Segundo Pierre Dardot:

[...] Os neoliberais opõem-se a qualquer ação que entrave o jogo da concorrência entre interesses privados. A intervenção do Estado tem até um sentido contrário: trata-se não de limitar o mercado por uma ação de correção ou compensação do Estado, mas de desenvolver e purificar o mercado concorrencial por um enquadramento jurídico cuidadosamente ajustado. Não se trata mais de postular um acordo espontâneo entre os interesses individuais, mas de produzir as condições ótimas para que o jogo de rivalidade satisfaça o interesse coletivo<sup>196</sup>.

<sup>191</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

<sup>192</sup> STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010, p. 29.

<sup>193</sup> “Se é verdade que a crise do liberalismo teve como sintoma um reformismo social cada vez mais pronunciado a partir do fim do século XIX, o neoliberalismo é uma resposta a esse sintoma, ou ainda, uma tentativa de entrar essa orientação às políticas redistributivas, assistenciais, planificadoras, reguladoras e protecionistas que se desenvolveram desde o fim do século XIX, uma orientação vista como uma degradação que conduzia diretamente ao coletivismo” (DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016. (Estado de sítio), p. 71).

<sup>194</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 39.

<sup>195</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

<sup>196</sup> DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016. (Estado de sítio), p. 69.

Nesse sentido, David Harvey discorre que o processo de privatização, agregado ao processo de desregulação, e a competição de mercados eliminam entraves burocráticos, aumentando, em grande medida, a eficiência e a produtividade. Como resultado, verifica-se uma melhor qualidade e redução de custos, que podem ser tanto os custos diretos ao consumidor, com a prestação de serviços mais baratos, como, indiretos, mediante a redução da carga de impostos. A partir desse novo modelo de Estado, deve-se buscar, de forma incessante, reorganizações internas e novos arranjos institucionais para favorecer uma postura mais competitiva no mercado global<sup>197</sup>.

O modelo econômico neoliberal apresenta-se em três dimensões interligadas: a) ideologia; b) modo de governação e; 3) conjunto de políticas. A primeira corresponde a uma concepção de ideologias marcadas “por sistemas de ideias amplamente partilhadas e de convicções básicas admitidas como verdadeiras por grupos significativos na sociedade [...] organizam suas ideais fundamentais em princípios simples que encorajam as pessoas a agir de certa maneira”<sup>198</sup>.

A segunda dimensão refere-se “a certos modos de governação baseados em premissas, lógicas e relações de poder específicas [...] enraíza-se em valores empresariais, com a competitividade, o interesse pessoal e a descentralização”<sup>199</sup>. A terceira dimensão, por sua vez, “manifesta-se como conjunto concreto de políticas públicas expressas naquilo que gostamos de chamar fórmula D-P-L (1) desregulação (da economia); (2) liberalização (do comércio e da indústria); (3) privatização (das empresas detidas pelo Estado)”<sup>200</sup>.

Para Ugo Mattei e Laura Nader, o neoliberalismo é produto de uma teoria e de uma práxis contrárias ao Estado de Bem-estar Social<sup>201</sup>:

É um conjunto de práticas sociais, políticas, econômicas, jurídicas, ideológicas, levado a cabo por uma variedade de agentes influenciados pelo que chamamos de “formidável lógica do mercado”. A redução da esfera ‘pública e a grande dimensão

<sup>197</sup> HARVEY, David. *O neoliberalismo: historia e implicações*. Tradução de Adail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

<sup>198</sup> STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010, p. 31.

<sup>199</sup> STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010, p. 32.

<sup>200</sup> STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010, p. 35.

<sup>201</sup> “O Estado de bem-estar social, portanto, foi o meio encontrado para suavizar o conflito social, pois, ao mesmo tempo, mantinha a atividade lucrativa da classe industrial e atendia às reivindicações da classe operária, descontente com as condições degradantes de trabalho e de vida [...]. Entretanto, a proteção institucional começou a desestimular o trabalhador a se qualificar e buscar posição de trabalho, o que resultou na queda de qualidade da mão de obra e no aumento de pessoas dependentes de programas assistenciais.” (OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Almedina, 2015, p. 33).

do setor privado, com privilégio exclusivo dos agentes empresariais mais fortes, é a força que move essa diretriz política. O expediente jurídico pelo qual essa estratégia é implementada em contextos secundários é a noção de “desenvolvimento abrangente” que invariavelmente enfatiza a necessidade de incrementar a “boa governança e o Estado de Direito”.<sup>202</sup>

Para cumprir os fins neoliberais, instituições foram criadas para estabelecer a cooperação econômica em escala global. Para conquistar seus ideais, os neoliberais “têm de impor fortes limites à governança democrática, apoiando-se em vez disso em instituições não democráticas e que não prestam contas a ninguém (como o Banco Central norte-americano e o FMI) para tomar as decisões essenciais”<sup>203</sup>.

Thomas J. Biersteker, ao discorrer sobre o “triumfo” da política econômica neoclássica, destaca que seu desenvolvimento inclui a redução e a transformação da intervenção econômica do Estado. Medidas destinadas a promover a recuperação e a eficiência econômica são adotadas para fortalecer a adaptação da economia dos países em desenvolvimento à economia mundial. Essa inversão da política econômica dos países em desenvolvimento não foi gradual ou uniforme, nem teve distribuição geográfica regular. Corresponde a um processo irregular sobre vários aspectos importantes, em que a assinatura de um acordo com o FMI ou o Banco Mundial, para adquirir financiamentos ou parcelar débitos acumulados, implica na aceitação de reformas institucionais<sup>204</sup>.

A transformação econômica, a partir do neoliberalismo, não se funda em explicações simplistas<sup>205</sup>. Segundo Thomas J. Biersteker, há uma explicação integrada para o “triumfo” do novo modelo econômico:

Assim, ao que parece, a mudança sistêmica, os interesses (mobilizados recentemente) dentro do Estado, as instituições internacionais e as ideias, todos tiveram um papel nas alterações dramáticas ocorridas na política econômica dos países em desenvolvimento. No entanto, o peso relativo desses fatores não foi o mesmo. Três delas parecem ter sido fundamentais: **o choque econômico profundo**

<sup>202</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 89-90.

<sup>203</sup> HARVEY, David. *O neoliberalismo: historia e implicações*. Tradução de Adail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 80.

<sup>204</sup> BIERSTEKER, Thomas J. O “triumfo” da economia neoclássica no mundo em desenvolvimento: convergência de políticas e fundamentos da governança na ordem econômica internacional. In: ROSENAU, James; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000. p. 143-181.

<sup>205</sup> Como a aceitação dos países em desenvolvimento da superioridade das ideias econômicas liberais; o sucesso dos regimes de desenvolvimento orientados pela exportação; e o colapso do socialismo (BIERSTEKER, Thomas J. O “triumfo” da economia neoclássica no mundo em desenvolvimento: convergência de políticas e fundamentos da governança na ordem econômica mundial. In: ROSENAU, James; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000).

**do princípio da recessão dos anos 1980; o fato de que esse choque sistêmico coincidiu com uma abertura histórica** (a percepção do insucesso da política seguida no passado); e **a ascensão de uma comunidade epistêmica, dentro do Estado, comprometida com as ideias neoclássicas e reforçada fortemente pelas ações das instituições internacionais.**<sup>206</sup> (grifo nosso)

Como estratégia para o desenvolvimento econômico global, no final da década de 1980, o economista John Williamson estabeleceu o “mínimo denominador comum de recomendações políticas dirigidas especialmente aos países da América Latina pelo FMI, Banco Mundial e outras instituições econômicas internacionais sediadas em Washington”<sup>207</sup>. Para os países da América do Sul, a adesão ao receituário neoliberal do Consenso de Washington passou a ser condição *sine qua non* para a reestruturação das dívidas com as instituições internacionais.

A designação genérica de processos de distintas naturezas começa a perpassar e afetar diversas áreas da vida social. A interdependência global evidenciou-se:

Na forma de intensos fluxos de capital, bens, informações e pessoas. Tais fluxos são possíveis devido a suportes físicos (como os sistemas de transporte, de comunicação e sistemas bancários) normativos (como as normas de comércio internacional) e simbólicos (como o inglês como língua franca).<sup>208</sup>

Diversas transformações ocorreram na economia e na cultura dos Estados, como resultados claros do processo de globalização<sup>209</sup>.

A retórica da globalização passa a ser utilizada, estrategicamente, como uma ideologia de fortalecimento inelutável das forças produtivas e financeiras globais, que atendem a interesses hegemônicos dos países centrais. Segundo Márcia Nina Bernardes, duas versões podem ser extraídas desse cenário. A mais extremada, no sentido de que a globalização causa

<sup>206</sup> BIERSTEKER, Thomas J. O “triumfo” da economia neoclássica no mundo em desenvolvimento: convergência de políticas e fundamentos da governança na ordem econômica mundial. In: ROSENAU, James; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000. p. 171.

<sup>207</sup> STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010, p. 40.

<sup>208</sup> BERNARDES, Márcia Nina Bernardes. Globalização. In: BARRETTO, Vicente de Paulo. *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Unisinos, 2009, p. 380.

<sup>209</sup> Antônio José Avelãs Nunes destaca três ondas de globalização. A primeira é “marcada pela colonização e pela pilhagem de vários povos e pelo tráfico de escravos. A segunda onda de globalização teve lugar por força e por ocasião da corrida às colônias que acompanhou a “segunda revolução industrial”, no último quartel do século XIX e que teve como ponto alto a célere Conferência de Berlim (1884-1885) [...] e a terceira onda de globalização, presente no nosso tempo, é marcada pela produtividade do trabalho humano e a produção efetiva de riqueza, em que os homens tomaram consciência de que podiam transformar o mundo, tal o ritmo do crescimento econômico”. A abordagem desenvolvida sobre a globalização, ao longo do texto, parte da análise da terceira onda (AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 67-73).

decomposição das economias nacionais e uma obsolência do Estado-nação, e a moderada, no sentido de que passa a ser necessária uma revisão dos princípios do sistema interestatal moderno, pelo fato de o Estado assumir um papel mediador nos planos subnacional, nacional e transnacional<sup>210</sup>.

Assim, “os agentes econômicos passaram a realizar operações comerciais em diversas regiões do mundo, principalmente a partir da década de 90, com o intuito de aumentar a lucratividade por meio da exploração de novos mercados consumidores”<sup>211</sup>. A partir da tese neoliberal, a liberalização do comércio beneficiaria a todos, reduzindo a pobreza<sup>212</sup>. Esse novo cenário viabilizou o desenvolvimento de uma nova ordem econômica mundial, espelhada no modelo utilizado nos Estados Unidos.

Uma ordem mundial, segundo James N. Rosenau, é resultado do desenvolvimento de três níveis fundamentais interativos: o nível ideacional ou intersubjetivo, que envolve os sistemas de crenças e valores compartilhados, pelos quais transitem os eventos de política mundial, antes de provocar reações ou inações determinadas; o nível objetivo ou comportamental, do que as pessoas fazem rotineiramente, muitas vezes, inconscientemente, para manter os arranjos globais prevaletentes e exprimir sua compreensão ideacional; e o nível político ou agregado, no qual as instituições e os regimes voltados para a ordenação implementam as políticas inerentes aos dois primeiros níveis. Em suma, a partir da definição dos três níveis, compreende-se que a política mundial é caracterizada por forte tendência para ajustar as crenças ao comportamento e vice-versa.<sup>213</sup>

Antônio José Avelãs Nunes destaca que a globalização é um fenômeno complexo, por englobar aspectos filosóficos, culturais, ideológicos, mas, principalmente, econômicos. No aspecto cultural e ideológico, predomina, a ideologia do pensamento único, da massificação dos padrões de consumo, impondo a sociedade de consumo e a anulação de identidades nacionais como paradigma de desenvolvimento. No aspecto econômico, corresponde à criação de um mercado mundial unificado, livre de barreiras físicas ou legais, desenvolvido

---

<sup>210</sup> BERNARDES, Márcia Nina. Globalização. In: BARRETTO, Vicente de Paulo. *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

<sup>211</sup> OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Almedina, 2015, p. 28.

<sup>212</sup> STEGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010.

<sup>213</sup> ROSENAU, James N. Governança, ordem e transformação na política mundial. In: ROSENAU, James; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000. Cap. 1, p. 11-46.

por sistemas de transporte e tecnologias da informação, que permitem controlar, em tempo real, a partir do “centro”, uma estrutura produtiva difundida em várias partes do mundo<sup>214</sup>.

O processo de globalização financeira assume uma importância fundamental, por apresentar como características a desintermediação, a descompartimentação e a desregulamentação. A desintermediação se traduz na perda de importância da tradicional intermediação da banca nos mecanismos de crédito, pois os grandes investidores institucionais têm acesso direto, e em tempo real, aos mercados financeiros de todo o mundo, para colocação de fundos disponíveis e para obtenção de créditos. A descompartimentação está ligada à perda da autonomia de vários mercados, agora transformado em mercado único, em escala mundial. A desintermediação consiste na plena liberalização dos movimentos de capitais<sup>215</sup>.

Diante dessas constatações, evidencia-se um discurso de cooperação dos Estados, em nível supranacional. Sem embargo, Antônio José Avelãs Nunes apresenta severa crítica à nova ideologia, destacando seu aspecto político<sup>216</sup>. Em outra obra, o autor, referindo-se ao projeto político da globalização, discorre:

As políticas de globalização neoliberal são políticas ao serviço do objetivo do grande capital financeiro de dominar o mundo, políticas inspiradas nos princípios de contra-revolução monetarista e nos dogmas da ideologia neoliberal, políticas impostas pelo grande capital financeiro, que vêm condenando povos inteiros ao empobrecimento acelerado, cortando os direitos e os rendimentos dos trabalhadores, condenando ao desemprego e à precariedade quase metade dos jovens, aumentando o número de pobres que trabalham, agravando a exclusão social, traduzindo-se numa autêntica guerra civil (uma guerra de classes à escala mundial) que, neste mundo antropofágico, produz todos os anos (num tempo em que os ganhos da produtividade permitem a criação de riquezas a níveis até há pouco insuspeitados) tantas vítimas da fome ou de doenças causadas pela fome quantos os mortos da 2ª Guerra Mundial.<sup>217</sup>

Buscando preservar interesses hegemônicos ocidentais, os “regimes regulatórios econômicos e financeiros, principalmente gerados através de instituições financeiras internacionais objetivam fomentar a globalização neoliberal”<sup>218</sup>. Para Paula Nader:

A hegemonia mais recente se desenvolveu nos Estados Unidos durante a década de 70 e a partir desse momento passou a ser exportada para o mundo inteiro – uma

<sup>214</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

<sup>215</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

<sup>216</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

<sup>217</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *A inevitabilidade da globalização neoliberal é um mito: a tese de que não há alternativa é um embuste*. 30 jan. 2018, p. 2.

<sup>218</sup> KAZANCIGIL, Ali. A regulação social e a governança democrática da mundialização. In: MILANI, Carlos; ARTURI, Carlos; SOLINÍS, Germán. *Democracia e Governança Mundial, que regulações para o século XXI*. Parte I. Porto Alegre: Universidade/UFRGS/UNESCO, 2002, p. 48.

hegemonia a que me refiro como ideologia da harmonia, uma harmonia coercitiva, cuja a função primária é a pacificação.<sup>219</sup>

Nesse cenário, para o exercício das atividades comerciais, é necessário estabelecer padrões comuns e vinculados à intencionalidade dos fins neoliberais, visando a manter a ordem, pacificação e estabilidade<sup>220</sup> mundiais, para se alcançar a harmonia.

Em que pese a cristalização da ideologia neoliberal, nos níveis econômicos, políticos, sociais e culturais, é importante compreender que seus dogmas constituem um perigo à democracia, por acentuarem a natureza do capitalismo como civilização das desigualdades.

Portanto, conforme preleciona, Márcia Nina Bernandes, “fala-se também em estratificação, porque os mecanismos do mercado mundial associam crescente produtividade com crescente empobrecimento. Inclusão e exclusão social são efeitos simultâneos e complementares da globalização”<sup>221</sup>.

O modelo neoliberal, ao primar pela liberdade econômica e também política, “volta, assim, as costas à cultura democrática e igualitária da época contemporânea, caracterizada não só pela afirmação de *igualdade civil e política* para todos, mas também pela busca da *redução das desigualdades* entre os indivíduos no plano econômico e social”<sup>222</sup>, refletindo fortemente na esfera penal, principalmente, dos países marcados por grandes desigualdades sociais.

Nos Estados Unidos, as disparidades sociais, em virtude do desemprego, resultante do novo modelo imposto, favorecem o aumento da pobreza em massa e alimentam o aumento da criminalidade. Instala-se a penalidade neoliberal, que se refere “ao conjunto das práticas, instituições e discursos relacionados à pena e, sobretudo, à pena criminal”<sup>223</sup>, que, na perspectiva de Loïc Wacquant, é marcada pelo seguinte paradoxo: “pretende remediar com um ‘mais Estado’ policial e penitenciário o ‘menos Estado’ econômico e social”<sup>224</sup>.

No novo discurso econômico norte americano, “o sistema penal expansivo e dispendioso não é uma consequência do neoliberalismo, mas um componente essencial do

<sup>219</sup> NADER, Laura. Harmonia coerciva: a economia política dos modelos jurídicos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, [s.l.], v. 9, n. 26, p. 18-29, out. 1994, p. 25.

<sup>220</sup> Advverte, Laura Nader, que, “embora a estabilidade internacional possa aparentar ser uma bela coisa, ela também pode significar injustiça e manutenção de desigualdades” (NADER, Laura. Harmonia coerciva: a economia política dos modelos jurídicos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, [s.l.], v. 9, n. 26, p. 18-29, out. 1994, p. 24).

<sup>221</sup> BERNARDES, Márcia Nina. Globalização. In: BARRETTO, Vicente de Paulo. *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 382.

<sup>222</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 42.

<sup>223</sup> WACQUANT, Loïc. *As prisões da miséria*. Tradução de André Telles. 2. ed. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p. 9.

<sup>224</sup> WACQUANT, Loïc. *As prisões da miséria*. Tradução de André Telles. 2. ed. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p. 9.

próprio Estado neoliberal”<sup>225</sup>. O rigor penal, com a penalização da pobreza, em prol da segurança, e a implantação da doutrina da *tolerância zero* foi a estratégia adotada pelos EUA.

No Brasil, o que se verifica é um discurso mais repressivo, com propostas legislativas destinadas a combater a criminalidade organizada, visando a cumprir as obrigações assumidas em acordos internacionais.

Em linhas gerais, o sistema capitalista globalizado, de matriz neoliberal, a partir de projetos de orientações autoritárias, em todas as esferas sociais, procura construir consensos internacionais com medidas em prol do favorecimento das políticas de mercado. A partir de um discurso hegemônico, direcionado também para as instituições jurídicas, as organizações financeiras pressionaram pela reforma judicial, buscando a aceleração e o endurecimento do processo judicial, para favorecer um ambiente propício a investimentos.

A partir dessas considerações, propõe-se, no tópico seguinte, realizar uma análise dos impactos da política neoliberal na legislação processual penal brasileira, destacando os valores recomendados pelo Banco Mundial, voltados para o fortalecimento da justiça negocial.

### **3.2 Os impactos do neoliberalismo na legislação processual penal brasileira: a influência dos valores *recomendados* pelo Banco Mundial no modelo de justiça negocial**

Para a construção deste tópico, realizar-se-á uma análise do documento técnico 319 e dos relatórios elaborados pelo Banco Mundial, em específico, os de 1997 e 2002, que recomendam o processo de reforma judicial, como medida para garantir um ambiente institucional estável, com resultados econômicos previsíveis e com a certeza de que as leis serão aplicadas e interpretadas de acordo com os padrões pré-estabelecidos.

A partir da análise das relações entre o neoliberalismo e os modelos de justiça negocial criminal, busca-se compreender, ao longo da pesquisa, se há compatibilidade entre os valores que são recomendados nos documentos à função jurisdicional e o modelo constitucional de processo.

As profundas reformas processuais penais da Europa continental, ocorridas no começo do século XIX, influenciaram as reformas da legislação latinoamericana. A adoção do *Code d’instruction criminelle*, pela França, inspirado no modelo inglês, estabelecia um modelo misto, por ter uma investigação preliminar sigilosa e um juízo *acusatório*, oral e público

---

<sup>225</sup> WACQUANT, Loic. *As prisões da miséria*. Tradução de André Telles. 2. ed. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, P. 179.

perante um jurado. Esse modelo mais liberal foi rejeitado pela elite latinoamericana (porque acreditavam que as jovens repúblicas não estavam preparadas para receber tal mudança), adotando-se, durante o século XIX e início do século XX, o modelo inquisitivo, não tanto originário, no sentido de autorizar tortura para obter confissão, mas a atuação do magistrado em duas fases escritas<sup>226</sup>: 1) a investigação preliminar e 2) julgamento e sentenciamento. Os direitos do acusado eram limitados, e a prisão era regra geral<sup>227</sup>.

Após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB), o sistema acusatório, estruturado no devido processo legal, passou a ser a regra no processo penal brasileiro. Conforme destaca, Alexandre Gustavo Melo Franco Bahia:

Quanto ao Judiciário, a Constituição enumera uma série de garantias processuais às partes em litigio (*devido processo legal, contraditório e ampla defesa, soberania do júri, presunção de inocência, etc.*). Traça, por vezes, de forma detalhada, da estrutura do judiciário, de cada um dos Tribunais e de suas competências; dispõe também sobre a autonomia financeira e administrativa do Judiciário e das garantias dos magistrados. Fortalece a posição de autonomia do Ministério Público, desvinculado institucionalmente do Judiciário.<sup>228</sup>

As concepções ideológicas dominantes no país influenciam a legislação processual penal. Os regimes autoritários evidenciam um Estado centralizador e forte, marcado pelo sistema processual inquisitivo, que se estrutura a partir da atuação de ofício do juiz para a concretização do poder punitivo do Estado. A busca da verdade real, a presunção de culpabilidade, a ausência de contraditório e a ausência de imparcialidade do juiz evidenciam que o processo era apenas um instrumento para a realização do ideal de justiça.

No final do século XX, o regime democrático passa a ser implementado nos países latino-americanos. A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)<sup>229</sup> entrou em vigor em 1978, vedando a prisão arbitrária e reconhecendo a dignidade da pessoa humana<sup>230</sup>.

---

<sup>226</sup> No ordenamento processual brasileiro de 1941, ainda em vigor, o juiz que julga o pedido da acusação pode requisitar diligências à autoridade policial, nos termos do art. 13, inciso II.

<sup>227</sup> LANGER, Máximo. Revolução no processo penal latino-americano: difusão de ideias jurídicas a partir da periferia. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 37, p. 4-51, dez. 2017.

<sup>228</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. *Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesse público e privado*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 137.

<sup>229</sup> A proteção convencional internacional dos direitos vem justificada no preâmbulo da CADH, por serem atributos da pessoa humana, cujo paradigma antropológico (ser humano) é reconhecido e integra a normatividade internacional (GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 13).

<sup>230</sup> A dignidade da pessoa constitui-se, não só em fundamento do Estado de Direito (art.1º, III, CRFB), exigível internamente, mas é oponível à universalidade (endo e extraprocessual). Sua dimensão positiva, no processo penal, exige uma estruturação em condições de validade, garantia e eficácia com diques de contenção à inviolabilidade (dimensão negativa) (GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo:

No âmbito do processo penal, veda-se a possibilidade do imputado “[...] ser instrumentalizado, tratado como objeto, como se uma *res* fosse, mas como um sujeito de direitos, um sujeito do processo”<sup>231</sup>. A presunção de inocência e o direito de ser julgado por um tribunal independente e imparcial passam a ser a regra no Estado Democrático de Direito.

Conforme bem destaca, Nereu José Giacomolli:

Parte-se da necessidade de rompimentos, concessões e cortes importantes, nos planos das situações objetivas concretizadas e dos sujeitos encarregados de limitar a intervenção punitiva e de garantir a aplicação do devido processo constitucional e humanitário. O talhamento também passa por revolução hermenêutica, pela ruína dos pilares que sustentam uma ordem legal autoritária, anacrônica, degenerativa, punitivista e incrementadora da violência estatal. Reclama-se uma nova ordem processual, constitucional e internacionalmente comprometida, como fontes supremas, primeiras e irrenunciáveis da proteção da dignidade do ser humano, inclusive do excluído da sociedade de bem-estar, o maior incluído no sistema criminal através do processo penal.<sup>232</sup>

Mesmo com a alteração constitucional, a legislação processual penal brasileira não passou por uma reforma completa após a instituição do Estado Democrático de Direito, de modo que o que se verificam são reformas pontuais, sem preocupação alguma com o modelo constitucional de processo.

As modificações<sup>233</sup> advindas da globalização e a tendência de democratização aumentaram a capacidade de litigar dos cidadãos, permitindo um maior acesso à Justiça, seja pelas vias judiciais ou extrajudiciais. A consciência jurídica passou a ser delimitada por novos parâmetros, como a opinião pública, formada a partir de notícias selecionadas e pré-determinadas pela mídia, que misturam informação e emoção<sup>234</sup>, agravando a insegurança.

O aumento dos conflitos, na esfera penal, diante das novas formas de comportamentos (terrorismo, crime organizado, lavagem de dinheiro, dentre outros) e a lesão a novos bens jurídicos formam um ambiente propício à criação de novos tipos penais, visando punir as

Atlas, 2016, p. 16).

<sup>231</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 14.

<sup>232</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 14.

<sup>233</sup> Rosimeire Ventura Leite destaca a necessidade de interpretar a configuração atual da sociedade, fazendo referência à globalização. “Globalização como conceito revelador de uma época caracterizada, dentre outros aspectos, pela rapidez das comunicações, pelo acelerado desenvolvimento tecnológico e pela influência da economia [...]. Nesse universo de transições, a ciência jurídica experimenta um confronto entre princípios e práticas consolidados e a exigência de atualização, de mutabilidade, para que permaneça cumprindo às finalidades que a justificam.” (LEITE, Rosimeire Ventura. *Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro*. 2009. 256 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2009, p. 17, 20-21).

<sup>234</sup> TEXEIRA, Carlos Adérito. *Princípio da oportunidade*. Manifestações em sede processual penal e sua conformação jurídico-constitucional. Coimbra: Almedina, 2006.

novas condutas delituosas<sup>235</sup> e, assim, criar a ilusão de segurança e combate à criminalidade.

O principal instrumento utilizado para justificar as ações praticadas pelas nações hegemônicas e viabilizar a internacionalização das medidas de combate à criminalidade é o Estado de Direito<sup>236</sup>. Para Ugo Mattei e Laura Nader, “o Direito tem sido usado para justificar, administrar e sancionar a conquista e a pilhagem<sup>237</sup> ocidentais, o que tem resultado em imensas disparidades globais [...]”<sup>238</sup>, e seu conceito, “ligado de modo intrínseco à noção de democracia, tornou-se, um ideal poderoso, quase inquestionável, impregnado de conotações positivas”<sup>239</sup>.

Para o Banco Mundial, a experiência de desenvolvimento, ao longo dos anos, mostrou que o Estado de Direito promove o desenvolvimento econômico efetivo e sustentável e a boa governança:

O Estado de Direito prevalece onde (1) o próprio governo é obrigado pela lei; (2) toda pessoa na sociedade é tratada igualmente sob a lei; (3) a dignidade humana de cada indivíduo é reconhecida e protegida por lei; e (4) a justiça é acessível a todos. O estado de direito exige legislação transparente, leis justas, aplicação previsível e governos responsáveis para manter a ordem, promover o crescimento do setor privado, combater a pobreza e ter legitimidade. A reforma legal e judicial é um meio para promover o estado de direito.<sup>240</sup> (tradução nossa)

A falta de um Estado de Direito dificulta significativamente o crescimento econômico, e é por isso que as estratégias utilizadas para incentivar, tanto os investimentos privados, como os estrangeiros, exigem uma reforma estrutural institucional e legal, buscando

<sup>235</sup> “A questão da criminalização de condutas não pode ser confundida com as finalidades políticas de segurança pública, porque se insere como uma condição do Estado democrático, baseado no respeito dos direitos fundamentais e na proteção da pessoa humana. Isso quer significar que, em um Estado democrático, o bem jurídico deve constituir um limite ao exercício da política de segurança pública, reforçado pela atuação do judiciário, como órgão fiscalizador e controlador e não como agência seletiva de agentes mercedores de pena, em face da respectiva atuação do legislativo e do Executivo.” (TAVAREZ, Juarez. *Teoria do injusto*. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 201).

<sup>236</sup> O Estado de Direito foi apresentado pelos teóricos do imperialismo euro-americano como o princípio fundamental do “processo civilizatório”. O Estado de Direito, no seu nascimento, era um antigo instrumento usado por advogados e juristas para reivindicar para si o status profissional específico de guardiões de um governo centrado nas leis – na verdade surgiu do papel por eles desempenhado, como guardiões de uma modalidade de distribuição social da propriedade que se caracterizava por ser desigual de modo extremo, e sem dúvida, não democrática (MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013).

<sup>237</sup> “Em uma definição bem ampla, pilhagem seria a distribuição injusta de recursos praticados pelos fortes à custa dos fracos” (MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 17).

<sup>238</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 1.

<sup>239</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 16.

<sup>240</sup> The rule of law requires transparent legislation, fair laws, predictable enforcement, and accountable governments to maintain order, promote private sector growth, fight poverty, and have legitimacy. Legal and judicial reform is a means to promote the rule of law (WORLD BANK. *Initiatives in Legal and Judicial Reform*. Washington: The World Bank, 2004, p. 2-3).

estabelecer firmemente o Estado de Direito, para criar o clima necessário de estabilidade e previsibilidade. Nesse sentido, Estado de Direito torna-se uma condição *sine qua non* do desenvolvimento<sup>241</sup>.

Assim, o mundo ocidental, sob a liderança atual norte-americana, conseguiu difundir a ideologia neoliberal – com o fundamento do Estado de Direito, como um conjunto de ideais de validade universal, em assuntos internos e externos, preparando o caminho para a dominação corporativa internacional.<sup>242</sup> Em outras palavras, “o Direito transformou-se em uma mercadoria tecnológica, em um mecanismo que podia ser providenciado por agências de desenvolvimento internacional ou por empresas privadas”<sup>243</sup>.

A ideia de generalizar, para fins de controle, “é uma das estratégias mais poderosas para minimizar a complexidade dos diferentes contextos sociais e, em seguida, justificar sua dominação e pilhagem”<sup>244</sup>. Isso implica em que, “na busca do mundo neoliberal, o Estado de Direito é considerado um sistema jurídico universal mínimo, capaz de um rigoroso controle do indivíduo que ameace os direitos de propriedade e incapaz de limitar os agentes empresariais”<sup>245</sup>. Cabe ao Direito facilitar, e não criar obstáculos às transações comerciais. A recusa dos Estados em adotar a estrutura jurídica proposta nos padrões mundiais é causa de expulsão dos mercados internacionais.

Nesse sentido, para Ugo Mattei e Laura Nader, a dinâmica neoliberalista transforma o Estado de Direito em um instrumento de controle e opressão, distanciando de um modelo pautado pela legalidade. O Direito passa a legitimar a prática da pilhagem, exercida pelas nações hegemônicas, portadoras de grandes poderes. A natureza etnocêntrica de numerosos discursos jurídicos ligados ao ideal de eficiência e concorrência propostos pela Organização Mundial do Comércio (OMC) e pelo Fundo Monetário Internacional (FMI), bem como as condições impostas pelo Banco Mundial<sup>246</sup>, justificam a pilhagem, ao ponto do próprio

---

<sup>241</sup> WORLD BANK. *Initiatives in Legal and Judicial Reform*. Washington: The World Bank, 2004.

<sup>242</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

<sup>243</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 52.

<sup>244</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 31.

<sup>245</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 80.

<sup>246</sup> “O Banco Mundial, que inclui o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) e a Associação Internacional de Desenvolvimento (AIF), tem um propósito fundamental: promover o progresso econômico e social das nações em desenvolvimento, ajudando-as a aumentar a produtividade para que seus habitantes possam alcançar uma vida melhor e mais plena. Este é também o objetivo da International Finance Corporation (IFC), que trabalha em estreita colaboração com investidores privados de todo o mundo e investe em empresas comerciais em países em desenvolvimento, e na Agência Multilateral de Garantia de Investimentos. versões (omGI), que foi estabelecido com o objetivo de promover o investimento estrangeiro

Direito tornar-se, paradoxalmente, ilegal, contribuindo para a continuidade da opressão<sup>247</sup>.

Partindo dessa concepção, Ugo Mattei e Laura Nader<sup>248</sup> afirmam que o Estado de Direito está, atualmente, estreitamente ligado à difusão da dominação política ocidental. A retórica do Estado de Direito, admirada em grande parte do mundo, é utilizada como disfarce para a prática de operações ilegais ou criminosas. Sua representação falsa de que o bom Direito é autônomo, independente da sociedade e de suas instituições, técnico e não político, fortalece a estrutura tecnológica para um mercado marcado pela eficiência.

Destacando essa concepção, afirmam, Ugo Mattei e Laura Nader:

Infelizmente, o Estado de Direito constitui um limite eficaz a qualquer contestação do *status quo*. Isto porque seu uso confere um grau de respeitabilidade ética e aceitabilidade moral à resistência egoística dos mais fortes e ricos em restituir aos mais fracos e pobres uma parte da injusta quota de recursos globais por eles acumulada por meio da blindagem. A retórica do estado de direito, impede que muitos entendam que, na estrutura do desenvolvimento capitalista, os ricos são ricos porque os pobres são pobres, e que a redistribuição radical de recursos e um drástico abandono da estrutura institucional que permite nesse modelo de desenvolvimento suicida talvez sejam necessários, a esta altura, para a defesa do nosso planeta.<sup>249</sup>

As contradições dessa globalização evidenciam-se, ao se analisarem a liberalização e a desregulamentação, no sentido de criar novos espaços protegidos por fronteiras artificiais, mais invioláveis e intransponíveis do que as fronteiras dos Estados nacionais. Os paraísos fiscais ou paraísos bancários, que também são, sobretudo, paraísos judiciários, são espaços sem lei e sem tribunais. Tratam-se de reservas criadas por medida, para garantir o refúgio seguro, em nome da liberdade e do mercado, a capitais especulativos de todo tipo, oriundos de práticas de estruturas do crime organizado<sup>250</sup>.

Antônio José Avelãs Nunes não hesita em afirmar que “a inevitabilidade da globalização neoliberal é um mito e que a tese de que não há alternativa é um embuste”<sup>251</sup>. Para o autor, a hegemonia neoliberal apresenta aspectos nevrálgicos, porque o “neoliberalismo nada mais é do que o capitalismo na sua essência de sistema assente na exploração do trabalho assalariado, na maximização de lucros e no agravamento das

direto nos países em desenvolvimento, oferecendo proteção aos investidores contra riscos não comerciais. Juntos, o Banco Mundial, a IFC e a OMC são conhecidos como Grupo do Banco Mundial.” (BANCO MUNDIAL. Informe anual, 1996. Washington: Banco Mundial, 1996).

<sup>247</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

<sup>248</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

<sup>249</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 351.

<sup>250</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 78.

<sup>251</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *A inevitabilidade da globalização neoliberal é um mito: a tese de que não há alternativa é um embuste*. 30 jan. 2018, p. 1.

desigualdades”<sup>252</sup>, e compreender, de forma contrária, essa linha ideológica é realizar uma leitura amiga do grande impulsionador e aproveitador da política de globalização, ou seja, o capital financeiro.

O que está mal na globalização atual, no entendimento de Antônio José Avelãs Nunes, “não é a revolução científica e tecnológica, que torna possíveis alguns dos instrumentos da política de globalização neoliberal, mas o neoliberalismo que a alimenta, as estruturas dos poderes em que ela se apoia, os interesses que serve [...]”<sup>253</sup>.

Em que pesem as críticas apresentadas, a retórica neoliberal, pautada no Estado de Direito, exaltou a relevância e as vantagens de um mercado mundial unificado. Várias transformações jurídicas ocorreram, em decorrência da globalização da economia. Na perspectiva de Candéas, a globalização causou três impactos sobre o judiciário: 1) o Estado corresponde a um ponto de intermediação entre a sociedade nacional e o mundo exterior; 2) a crescente interdependência dos atores sociais, de modo que as consequências das ações ultrapassam as fronteiras; e 3) a curta duração dos processos judiciais, porque o tempo econômico exige a implementação de novas tecnologias e a solução rápida dos litígios<sup>254</sup>.

Segundo o ditame neoliberal, é imprescindível assegurar os meios necessários para a proteção dos investimentos, “de sorte que os contratos sejam cumpridos e as decisões judiciais sejam previsíveis e decorram de processos baratos e acessíveis”<sup>255</sup>. Nessa concepção, passaram a promover reformas direcionadas à organização da Justiça. A reforma judicial pautada em eficiência, autonomia funcional e qualidade dos serviços prestados introduziu mecanismos de gestão na estrutura organizacional da administração da Justiça, para evitar a demora judicial.

A eficiência, na perspectiva jurídica brasileira apresenta por Helena Patrícia Freitas, revela um alinhamento neoliberal, de viés econômico, vinculada à relação custo-benefício (com metas e resultados a serem atingidos), com um discurso baseado na promessa de celeridade, redução de custos e flexibilização procedimental<sup>256</sup>.

---

<sup>252</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *A inevitabilidade da globalização neoliberal é um mito*: a tese de que não há alternativa é um embuste. 30 jan. 2018, p. 1.

<sup>253</sup> AVELÃS NUNES, Antônio José. *A inevitabilidade da globalização neoliberal é um mito*: a tese de que não há alternativa é um embuste. 30 jan. 2018, p. 2-3.

<sup>254</sup> CANDEAS, Ana Paula Lucena Silva. Juízes para o Mercado? *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, n. 33, p. 154-171, 2008.

<sup>255</sup> ROSA, Sérgio. Neoliberalismo e poder judiciário; COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto. *Diálogos constitucionais*: Direito, Neoliberalismo e desenvolvimento em países periféricos. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 504.

<sup>256</sup> FREITAS, Helena Patrícia. *Eficiência da jurisdição*: necessidade de sua (des)construção para efetivação do modelo constitucional de processo. Belo Horizonte: D’Plácido, 2019.

Agregado o discurso efficientista, tornou-se um lugar comum, a alusão à *crise da Justiça*, “pelo excesso de formalismo da sua estrutura centralizada, hierarquizada, burocrática e lenta, incompatível com o imediatismo que permeia as relações sociais e com a crescente desburocratização das relações entre países e organizações internacionais”<sup>257</sup>.

A crise passou a se revelar, não só em relação ao próprio operador judiciário<sup>258</sup>, como também ao cidadão e à sociedade em geral, por gerar uma consciência social, uma presunção de impunidade, diante do aumento da criminalidade e da impossibilidade de o Estado punir todas as infrações penais. “A lentidão dos trâmites processuais não permite que a sociedade perceba uma resposta satisfatória do Poder Judiciário diante dos fatos criminosos”<sup>259</sup>.

Diante desse cenário, os agentes econômicos visaram a aprimorar o funcionamento dos sistemas judiciais<sup>260</sup> e influenciar no processo decisório do juiz, para se ter um judiciário previsível, transparente, eficiente e que combata a corrupção. Nessa concepção, o judiciário eficiente, transparente e previsível torna-se um parceiro e facilitador dos mercados internacionais<sup>261</sup>.

Para concretizar esses valores e formar uma governança<sup>262</sup> global, é necessária uma

<sup>257</sup> OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Almedina, 2015, p. 31.

<sup>258</sup> “A crise da justiça pode reconduzir-se, a um só tempo, a uma ‘crise de pendências’ e a uma ‘crise de dependências’ nos labirínticos corredores do fórum. As respectivas causas ou o seu diagnóstico têm sido sobejamente enunciados: aumento inusitado de processos [...], insuficiência de meios; falta de eficiência ou baixa produtividade na prestação laboral dos operadores judiciários; uso de expedientes dilatórios; resistências à mudança por (todos os) operadores do Direito; inovação escassa, etc”. (TEXEIRA, Carlos Adérito. *Princípio da oportunidade*. Manifestações em sede processual penal e sua conformação jurídico-constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 12).

<sup>259</sup> FREITAS, Jéssica Oníria Ferreira de. Crise da justiça criminal e admissão de espaços de oportunidade no processo penal brasileiro: a proposta do *plea bargaining*. In: BRODT, Luís Augusto Sanzo; SIQUEIRA, Flávia (Orgs.) *Limites ao poder punitivo: diálogos na ciência penal contemporânea*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2016. Cap. 25, p. 675.

<sup>260</sup> “Encontramos a mesma preocupação com a mudança do arcabouço legal em função das evoluções sociais e econômicas, contra as concepções conservadoras do jusnaturalismo. Num sistema econômico em permanente evolução a lei deve ser modificada quando necessário” (DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016 (Estado de sítio), p. 94), atendendo a interesses dos grupos econômicos.

<sup>261</sup> CANDEAS. Ana Paula Lucena Silva. Juízes para o Mercado? *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, n. 33, p. 154-156, 2008.

<sup>262</sup> “Governança não é o mesmo que governo. Os dois conceitos referem-se a um comportamento visando a um objetivo, a atividades orientadas para metas, a sistemas de ordenação; no entanto, *governo* sugere atividades sustentadas por uma autoridade formal, pelo poder de polícia que garante a implementação das políticas devidamente instituídas, enquanto *governança* refere-se a atividades apoiadas em objetivos comuns que podem ou não derivar de responsabilidades legais e formalmente prescritas e não dependem, necessariamente, do poder de polícia para que sejam aceitas e vençam resistências. Em outras palavras, governança é um fenômeno mais amplo do que o governo; abrange as instituições governamentais, mas implica também mecanismos informais, de caráter não governamental, que fazem com que as pessoas e as organizações dentro da sua área de atuação tenham uma conduta determinada, satisfaçam suas necessidades e respondam às suas demandas [...]. A governança é um sistema de ordenações que só funciona se for aceito pela maioria (ou pelo menos pelos atores mais poderosos do seu universo), enquanto os governos podem funcionar mesmo em face de ampla oposição à sua política. Portanto, pode-se falar em governança sem governo – sem mecanismos

reconstituição da função jurisdicional, para “adaptar-se ao capitalismo globalizado, respondendo às demandas de eficiência e transparência, a fim de conservar suas fontes e esferas de poder – sobretudo o monopólio do *juris dictio*”<sup>263</sup>.

O Banco Mundial traça estratégias de dominação e pilhagem, elaborando, a partir da lógica da política de globalização neoliberal, relatórios anuais e documentos com ações específicas, recomendando valores ao sistema judiciário, que devem ser observados para se manter a ideologia dominante. Destaca-se o relatório anual especificado, *O Estado num mundo em transformação*, elaborado em 1997, o relatório de 2002, *Instituições para os mercados* e o Documento Técnico 319, direcionado especificamente para os países da América Latina e Caribe, que serão analisados a seguir<sup>264</sup>.

Por meio do Documento Técnico 319, de junho de 1996, denominado *O setor Judiciário na América Latina e no Caribe: elementos para reforma*, o Banco Mundial participa ativamente nos projetos de reforma do judiciário, demonstrando a necessidade de definir os elementos de um programa global, adaptado às situações específicas de cada país. A independência do judiciário, a reforma legislativa processual e a expansão do ensino jurídico são elementos de análise das recomendações, a fim de solucionar os litígios de forma eficaz, justa e eficiente, viabilizando a definição de componentes apropriados para as operações de empréstimo e a promoção do desenvolvimento econômico. A abertura de mercados, em nível internacional, passa a exigir um judiciário com padrões internacionais. A certeza de que as leis serão aplicadas e interpretadas de acordo com os padrões pré-estabelecidos garante um ambiente institucional estável, com resultados econômicos previsíveis<sup>265</sup>.

O relatório elaborado pelo Banco Mundial, em 1997, é dedicado à análise da efetividade do Estado, em um mundo em transformação. Para o Banco, o desenvolvimento econômico eficaz inclui um contexto institucional subjacente, com a avaliação do Estado de sua capacidade de aplicar a lei para apoiar as transações do mercado, atuando de forma

---

regulatórios em uma esfera de atividade que funcione efetivamente mesmo que não tenha o endosso de uma autoridade formal.” (ROSENAU, James N. Governança, ordem e transformação na política mundial. In: ROSENAU, James; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000. Cap. 1, p. 15-16).

<sup>263</sup> CANDEAS. Ana Paula Lucena Silva. Juízes para o Mercado? *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, n. 33, p. 154-156, 2008, p. 156.

<sup>264</sup> “Quando o Banco Mundial produz um relatório sobre o avanço de questões na esfera jurídica, o documento quase sempre demonstra insensibilidade diante das complexidades locais e sugere transposições radicais e universais de concepções e instituições ocidentais. O fracasso inevitável dessas estratégias simplórias, atribuído ao país receptor, reforça a arrogância e as atitudes autogratiíficas do Ocidente, ao mesmo tempo que estigmatiza o país em questão.” (MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 34).

<sup>265</sup> BANCO MUNDIAL. *Nota Técnica 319. O setor judiciário na América Latina e no Caribe*. Tradução de Sandro Eduardo Sardá Dakolias. Washington, 1996.

efetiva, incentivando e complementando as atividades das empresas privadas e dos indivíduos<sup>266</sup>.

Atividades bem sucedidas podem acelerar o desenvolvimento, lado outro, atividades mal realizadas podem causar estagnação ou, em casos extremos, a desintegração social e econômica. O sistema judiciário deve atuar de forma idônea, buscando reduzir os problemas que diminuam os investimentos econômicos. A arbitrariedade na aplicação das regras, a insegurança dos investidores quanto às ações criminosas e a corrupção local – voltada para a necessidade de se efetuarem pagamentos adicionais extraordinários para obter resultados, aumentando os custos – são problemas importantes que devem ser enfrentados para reduzir a imprevisibilidade do judiciário e viabilizar a rentabilidade dos investimentos privados.<sup>267</sup>

Para o desenvolvimento dos mercados, segundo o Banco Mundial, é imprescindível observar os três esteios cruciais para a efetivação de direitos de propriedade. O primeiro ligado à proteção contra roubo, à violência e outros atos predatórios, evidenciando alto índice de criminalidade. O segundo, à proteção contra atos arbitrários do governo, e o terceiro corresponde a um judiciário razoavelmente justo e previsível. A ausência dessas condições origina o que o Banco Mundial denomina “Síndrome da Ilegalidade”. Em linhas gerais, as bases mínimas para o desenvolvimento do mercado têm como prioridade a “implantação dos elementos básicos da legalidade: proteção da vida e da propriedade contra os criminosos, coibição da ação arbitrária dos funcionários do governo e um sistema judiciário que seja justo e previsível”<sup>268</sup>.

A corrupção, definida no relatório “como o abuso do poder público no interesse privado”<sup>269</sup>, é um dos maiores obstáculos à realização de negócios em muitos países, por afetar os investimentos e a credibilidade a longo prazo. Há uma correlação negativa entre o nível de corrupção, investimento e crescimento econômico, porque a “corrupção se auto-alimenta, criando uma espiral cada vez mais extensa de propinas, até que, afinal, o desenvolvimento vem a ser minado, deitando por terra anos de progresso”<sup>270</sup>.

---

<sup>266</sup> BANCO MUNDIAL. *Relatório sobre o desenvolvimento mundial*. O Estado num mundo em transformação. 1997. Washington: Banco Mundial, 1997.

<sup>267</sup> BANCO MUNDIAL. *Relatório sobre o desenvolvimento mundial*. O Estado num mundo em transformação. 1997. Washington: Banco Mundial, 1997.

<sup>268</sup> BANCO MUNDIAL. *Relatório sobre o desenvolvimento mundial*. O Estado num mundo em transformação. 1997. Washington: Banco Mundial, 1997, p. 48.

<sup>269</sup> BANCO MUNDIAL. *Relatório sobre o desenvolvimento mundial*. O Estado num mundo em transformação. 1997. Washington: Banco Mundial, 1997, p. 108.

<sup>270</sup> BANCO MUNDIAL. *Relatório sobre o desenvolvimento mundial*. O Estado num mundo em transformação. 1997. Washington: Banco Mundial, 1997, p. 108.

O combate à corrupção exige estratégias múltiplas, com a criação de mecanismos formais internos e externos. No âmbito interno, os Estados devem criar e aplicar leis para combater o aumento da criminalidade, fortalecer os mecanismos de fiscalização independentes, por parte das instituições formais/cidadãos e buscar transparência normativa, criando uma estrutura mais simplificada, de modo a reduzir a discricionariedade dos servidores. Dentre uma série de medidas que podem ser adotadas, o relatório destaca o monitoramento por parte do representante do Ministério Público, aplicação de penas severas para os transgressores (quem recebe e quem paga), proibição de contratar com o governo durante determinado período e a elaboração de estatutos sobre delação de irregularidades, concedendo prêmios ou incentivos ao servidor público que denuncie irregularidades praticadas por colegas (conforme sistema adotado nos EUA). Externamente, propõe-se o estabelecimento de padrões comuns por meio de compromissos firmados em acordos internacionais.<sup>271</sup>

O relatório de 2002, *Instituições para os mercados*, na mesma linha, enaltece as medidas que devem ser adotadas para a promoção positiva do desenvolvimento, destacando a necessidade de regimes judiciais eficazes e sistemas financeiros bem organizados e bem supervisionados.

Em linhas gerais, o Banco apoia a adoção de medidas para melhorar a gestão do setor público como condição necessária para que o setor privado contribua para o crescimento econômico, concluindo que a boa gestão dos assuntos públicos implica o respeito do Estado de Direito, medidas contra a corrupção, a reforma da Administração Pública e a reforma do sistema judicial. A previsibilidade do sistema jurídico é necessária, porque a ineficácia na aplicação das leis dá origem a problemas de corrupção, lavagem de dinheiro e outros tipos que sobrecarregam as pessoas e as economias em todo o mundo, reduzindo os investimentos.

Em 2017, o relatório apresentado pelo Banco Mundial possui a missão de erradicar a pobreza extrema até 2030, impulsionando a prosperidade compartilhada, sempre com o enfoque contínuo nas medidas custo-eficiência<sup>272</sup>.

Em todos os documentos detalhados, vislumbra-se um ponto em comum, qual seja, as ações normativas<sup>273</sup> do Banco Mundial, que buscam a harmonização progressiva dos

---

<sup>271</sup> BANCO MUNDIAL. *Relatório sobre o desenvolvimento mundial*. O Estado num mundo em transformação. 1997. Washington: Banco Mundial, 1997.

<sup>272</sup> BANCO MUNDIAL. *Relatório anual 2017*. Erradicar a pobreza extrema; promover a prosperidade compartilhada. Washington: Banco Mundial, 2017.

<sup>273</sup> “A concepção do Banco Mundial de nada menos que “um sistema jurídico abrangente” não pode ser seriamente contestada, em termos políticos, por nenhum partido de oposição com alguma reivindicação futura a ser votada pelo governo, uma vez que indispor com a fonte internacional de sobrevivência econômica seria um ato de

comportamentos e legislações nacionais, por meio de valores que moldam os contextos mentais, influenciando diretamente a seleção de modos, meios e fins da conduta humana, criando consensos para que se tornem um entendimento rotineiro e necessário para promover a economia de mercado. Todos os valores propostos visam a tornar o poder judiciário uma externalidade não prejudicial ao mercado<sup>274</sup>.

As recomendações propostas pelo FMI e pelo Banco Mundial são pré-requisitos impostos às economias subdesenvolvidas para a obtenção dos empréstimos, ou seja, o auxílio financeiro é oferecido em um contexto de condicionalidade. Com Ugo Mattei e Laura Nader, percebem-se divergências entre a teoria e a prática econômica neoliberal:

Em teoria, essas condições deveriam habilitar o país em processo de ajuste a mudar a estrutura de sua economia de tal modo que, no longo prazo, ele pudesse atender às necessidades de utilização eficiente de fatores de produção para assegurar o crescimento uniforme. Na prática, essa descrição extensa significa que, uma vez que a economia foi entregue às instituições financeiras internacionais, a economia política de um Estado deve ser reestruturada segundo os ditames da ortodoxia neoliberal.<sup>275</sup>

Na concepção neoliberal, a reforma do judiciário<sup>276</sup>, a partir dos valores propostos pelo Banco Mundial, deve analisar os principais fatores que afetam a qualidade e a eficiência dos serviços judiciais, avaliando as causas políticas, econômicas e legais de um judiciário ineficaz e injusto. Dentre as recomendações traçadas pelo Banco Mundial, incluem-se alterações nos códigos de processo, seja implementando procedimentos atuais, não observados, seja elaborando a reforma processual, visando a minimizar o tempo despendido nos processos. Nesse sentido,

A solução parece estar na simplificação do procedimento e numa gestão mais pró-ativa dos processos, sendo de particular importância o aperfeiçoamento do sistema judiciário penal, o que é demonstrado pelo baixo índice de condenações e a percepção comum de impunidade.<sup>277</sup>

---

irresponsabilidade política. [...] Com essa estratégia, os legisladores técnicos globais reivindicam sua soberania sobre as diretrizes políticas locais.” (MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 85-86).

<sup>274</sup> CANDEAS, Ana Paula Lucena Silva. Juízes para o Mercado? *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, n. 33, p. 154-156, 2008.

<sup>275</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 97-98.

<sup>276</sup> A reforma do poder judiciário foi instituída pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

<sup>277</sup> OLIVEIRA NETO, Francisco José Rodrigues de. O poder judiciário e a influência neoliberal: resistência e transformação. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto (Orgs.). *Diálogos constitucionais: direito, neoliberalismo e desenvolvimento em países periféricos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Item 10, p. 197.

Apesar do relatório ter se concentrado nos aspectos civis, as recomendações aplicam-se também à jurisdição penal. Em que pese constar, na nota técnica, que o Banco Mundial não estava autorizado a desenvolver trabalhos na área de jurisdição penal, devido ao fato de não ser uma área produtiva, capaz de gerar desenvolvimento econômico, será demonstrado, ao longo da pesquisa, que delação corresponde a uma estratégia mercadológica ancorada no incentivo a procedimentos simplificados. A partir dos acordos de delação realizados, que viabilizam a identificação de autores, partícipes ou o produto o crime, o poder judiciário se mostra funcional e eficiente no combate à criminalidade organizada, viabilizando o desenvolvimento econômico do país.

Visando a reduzir a corrupção e a ineficiência da estrutura estatal, o Banco Mundial traça diretrizes para evitar o sistema judiciário formal. Trata-se de um “forte mecanismo de enfraquecimento, que o discurso dominante torna atraente mediante o uso de uma série de práticas retóricas, como a necessidade de remediar os ‘excessos’ da confrontação judicial, ou de promover a conveniência de uma sociedade mais harmoniosa”<sup>278</sup>.

Na esfera cível, recomenda-se expandir os mecanismos alternativos de resolução de conflitos. No âmbito da jurisdição penal, nas tentativas de reduzir a morosidade<sup>279</sup>, procurou-se um modelo de processo penal que respondesse às expectativas e preocupações da sociedade, diante do aumento da corrupção e do fortalecimento, à margem das leis, das estruturas do crime organizado, com respostas alternativas para aumentar os níveis de eficiência do sistema de justiça criminal, reduzindo a complexidade dos procedimentos penais.

Nota-se que o modelo de harmonia e o de eficiência, moldado pelo discurso neoliberal, passaram, ao longo dos anos, a substituir o procedimento jurídico litigioso. Ao analisar a harmonia coercitiva, Laura Nader destaca uma mudança cultural apontada na *Pound Conference*, em 1976, no estado de Minnesota, EUA, referente à maneira de pensar sobre direitos e justiça, a partir de um estilo menos confrontado, menos preocupado com a

---

<sup>278</sup> MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem*: quando o estado de direito é ilegal. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 31.

<sup>279</sup> Carlos Adérito Texeira, ao analisar a eficiência do sistema judicial, aponta que um programa governamental, para melhorar os níveis de eficiência e eficácia, deve contemplar medidas de diversas índoles, sendo a simplificação dos procedimentos somente uma delas. Deve-se: 1) adaptar a atitude de não mudar leis (salvo pequenas medidas), para manter a instabilidade do quadro legal; 2) deve-se proceder a uma análise sistemática, que compreenda quatro indicadores: a) quadro externo; b) quadro interno; c) quadro de *outputs* (índice estatístico do serviço prestado) e d) quadro de feedback (controle da eficiência); 3) gestão correta e integrada, a partir da definição de metas, metodologias de excelência, especialização de áreas, controle de qualidade; 4) controle seletivo de litigiosidade que entra no sistema e, por fim, 5) informatização completa do parque judiciário. (TEXEIRA, Carlos Adérito. *Princípio da oportunidade*. Manifestações em sede processual penal e sua conformação jurídico-constitucional. Coimbra: Almedina, 2006).

justiça e com causas básicas, e mais voltado para a harmonia. A retórica do presidente do Supremo Tribunal dos Estados Unidos foi comprada, diante dos problemas vivenciados com os tribunais abarrotados e o aumento incontrolável de litígios<sup>280</sup>.

Adverte, Laure Nader, quanto à relevância de compreender que a história da substituição dos modelos antagônicos por modelos de harmonia não significa que citada ideologia seja benigna:

Certamente, a história da substituição dos modelos antagônicos por modelos de harmonia não significa que a ideologia da harmonia seja benigna. Pelo contrário, a harmonia coercitiva das três últimas décadas foi uma forma de controle poderoso, exatamente devido à aceitação geral da harmonia como benigna. A história das condições que determinam as preferências na solução das disputas são “compromissos móveis” geralmente envolvendo desequilíbrios no poder.<sup>281</sup>

Vislumbra-se que o mundo globalizado colocou o sistema penal em um dilema complexo, pois, se, de um lado, pleiteia-se mais solução célere dos conflitos, de outro, exige-se uma interferência acentuada do Direito Penal, com a criminalização das novas condutas<sup>282</sup>. Após a adoção de medidas que não solucionaram a crise da política criminal adotada<sup>283</sup>, outras medidas de expansão do sistema penal, como o aumento dos espaços de consenso no processo penal se fortaleceram. Em pouco tempo, o novo modelo, norteado pelo consenso e pela eficiência, avança<sup>284</sup> e se internacionaliza<sup>285</sup>.

<sup>280</sup> NADER, Laura. Harmonia coerciva: a economia política dos modelos jurídicos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, [s.l.], v. 9, n. 26, p. 18-29, out. 1994.

<sup>281</sup> NADER, Laura. Harmonia coerciva: a economia política dos modelos jurídicos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, [s.l.], v. 9, n. 26, p. 18-29, out. 1994, p. 28.

<sup>282</sup> OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Almedina, 2015.

<sup>283</sup> “A tentativa de solucionar a lentidão do sistema penal para atender aos anseios sociais foi feito pelo gradual endurecimento da lei penal, com a punição de condutas com pequeno desvalor, diminuição das garantias processuais dos cidadãos, ampliação das prisões preventivas e imposição de pena apenas com caráter punitivo. Apesar do aparente sucesso inicial, a tentativa fracassou. A diminuição das garantias resultou na prática de diversos abusos estatais e, além disso, o aumento do número de condutas criminalizadas e o endurecimento da pena aumentou significativamente a quantidade de presidiários, os quais por não serem submetidos a programas de reinserção social, retornaram ao convívio social ainda mais excluídos, mantendo elevada a taxa de criminalidade e reincidência.” (OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Almedina, 2015, p. 72). Propostas alternativas foram apresentadas para solucionar os problemas. (OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Almedina, 2015).

<sup>284</sup> Em 1983, Derek Bok solicitou aos diretores de Havard uma nova orientação para o ensino jurídico, no sentido de fortalecer os acordos, que se baseia no consentimento de ambas as partes e evita custos de um moroso julgamento (FISS, Owen. *Direito como razão pública*. Processo, jurisdição e sociedade. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2017).

<sup>285</sup> Destaca, Nereu José Giacomolli, que, “com a crescente dominação econômica, política e social, inclusive bélica, da maior potência mundial, a expansão do sistema jurídico foi uma consequência natural” (GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 38).

Diante desse cenário, os mecanismos negociais tornam-se tendências nos processos penais da América Latina, e a possibilidade de simplificação do procedimento torna-se viável, a partir da *dinâmica* da eficiência, para concretização do poder punitivo estatal<sup>286</sup>.

A justiça criminal negocial torna-se uma alternativa, supostamente eficiente, para a concretização do poder punitivo, diante da insuficiência estrutural do Estado de punir todas as infrações penais praticadas<sup>287</sup>. Um novo modelo procedimental nasce e passa a ser implementado de diversas maneiras, sem cautela alguma, em diversos sistemas jurídicos<sup>288</sup>, estruturados a partir do modelo norte-americano<sup>289</sup>, já utilizado a partir do final do séc. XIX, denominado *plea bargaining*<sup>290</sup>.

<sup>286</sup> Anitua, analisando a importação de mecanismos negociais, com a finalidade de perseguir todos os crimes, adverte que corresponde a um modelo perigoso e mitológico, considerando que é irrealizável em razão da quantidade de condutas criminalizadas atualmente (ANITUA, Gabriel Ignacio. A importação de mecanismos consensuais do processo estadunidense nas reformas processuais latino-americanas. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 357-375).

<sup>287</sup> Conforme relata, Gabriel Ignacio Anitua: “A necessidade de ‘simplificar’ o processo penal misto, ou inquisitivo reformado, vem fundamentada no sentido de que ele mesmo não pode dar resposta ao menos não em tempo oportuno, à quantidade de causas que resulta necessário atender. É para alcançar estes objetivos que se tenta regular um procedimento de imposição de condenações mais simples” (ANITUA, Gabriel Ignacio. A importação de mecanismos consensuais do processo estadunidense nas reformas processuais latino-americanas. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 358).

<sup>288</sup> O procedimento penal europeu opunha-se ao procedimento norte-americano. Conforme esclarece, Bernd Schünemann, “el procedimiento penal continental europeo ha surgido del procedimiento inquisitivo, en el cual el acusado no era sino el único objeto del proceso de instrucción, ilevado a cabo por jueces estatales. Este tipo de proceso se desarrolló fundamentalmente, por un lado, a través de una división de tareas ante el tribunal y la fiscalía, creada por primera vez en Francia, como la autoridad acusadora. Por otro lado, mediante el reconocimiento a la defensa de derechos propios. La audiencia o vista pública se desarrolló formalmente como un procedimiento de partes, pero a diferencia del verdadero proceso de partes, en este sistema, el juez practica personalmente la prueba en la vista pública y tiene la responsabilidad de su corrección y de su totalidad [...] La práctica de la prueba y la determinación de la sentencia, por tanto, no pueden ser reemplazadas por el reconocimiento formal de la culpabilidad del acusado o, dicho de otra manera, tampoco cabe pensar en la instauración de un *plea bargaining*” (SCHÜNEMANN, Bernd. ¿Crisis del procedimiento penal?: (¿marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?). Tradução de Silvina Bacigalupo. In: SCHÜNEMANN, Bernd. *Temas actuales y permanentes del derecho penal después del milenio*. Madrid: Tecnos, 2002, p. 289-290). É importante ressaltar que, ao longo dos anos, constatou-se que esse modelo não era suficiente para a solução dos litígios, devido ao fato de ser altamente formal e exigir a veracidade acima de efetividade e rapidez. Passou-se a aplicar um modelo similar ao *plea bargaining*. Na Alemanha, por volta dos anos oitenta, os acordos eram informais, baseados na relação de confiança, e o acusado não declara a culpa, mas se formaliza uma confissão, que é valorada pelo tribunal. Na Espanha, passou-se a admitir a possibilidade de o Ministério Público apresentar uma acusação reduzida da originária, quando o acusado reconhecer a culpabilidade. Na Itália, com a reforma processual penal de 1989, criou-se um procedimento de acusação claramente baseado no procedimento de partes norte-americano, embora limite o âmbito de aplicação à criminalidade baixa ou média (SCHÜNEMANN, Bernd. ¿Crisis del procedimiento penal?: (¿marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?). Tradução de Silvina Bacigalupo. In: SCHÜNEMANN, Bernd. *Temas actuales y permanentes del derecho penal después del milenio*. Madrid: Tecnos, 2002).

<sup>289</sup> Nesse sentido, ANITUA, Gabriel Ignacio. A importação de mecanismos consensuais do processo estadunidense nas reformas processuais latino-americanas. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 357-375.

<sup>290</sup> John Harriss Langbein defende a transformação do tribunal do júri, como causa originária do *plea bargaining*, somada à necessidade de investigar a influência do surgimento de profissionais da polícia, promotoria, mudanças com relação às notícias-crime. Para o autor, a história do *plea bargaining* ainda está sendo escrita. (LANGBEIN, H. John. *Tortura e plea bargaining*. Tradução de Ricardo Gloeckner. In:

Danni Sales Silva, em sua pesquisa intitulada *Justiça Penal Negociada*, destaca que “a justiça negocial é contemplada pelos mais variados ordenamentos jurídicos estrangeiros, vendida como remédio para morosidade e instrumento apto à racionalização da persecução”<sup>291</sup>, em que o colaborador, que “renuncia a ‘dilação processual’ o fará porque espera obter um benefício com o ato de renúncia, benefício esse que considera ser mais valioso do que a preservação do direito fundamental em si mesmo (devido processo legal alargado).”<sup>292</sup>.

Para Vinícius Gomes de Vasconcelos, a justiça consensual (ou) negocial:

É o modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu e sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes.<sup>293</sup>

A legislação processual penal brasileira apresenta vários mecanismos de justiça criminal negocial. A Lei nº 9.099/1995, por força do art. 98, inciso I, da CRFB, legitima a aplicação dos institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo, no caso de crimes de menor potencial ofensivo. A Lei nº 12.850/2013 prevê a realização de acordos de colaboração processual.

O desafio da importação do modelo negocial está em fortalecer a eficiência da justiça criminal, mas sem colocar em causa as garantias processuais penais do modelo constitucional de processo. Entretanto, verifica-se que há uma tentativa de alinhar o sistema normativo brasileiro – como resultado da implementação dos valores impostos pelo Banco Mundial, ao modelo da eficiência traçado pelos neoliberais, sem qualquer tipo de preocupação com direitos fundamentais. Pelo contrário, as medidas adotadas sem cautela alguma põem em causa garantias processuais penais irrenunciáveis.

### **3.3 A influência das normas internacionais, no âmbito da América Latina, para o fortalecimento dos mecanismos consensuais na justiça criminal no Brasil**

---

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 133-150.

<sup>291</sup> SILVA, Danni Sales. *Justiça Penal Negociada*. 2016. 139 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2016, p. 12.

<sup>292</sup> SILVA, Danni Sales. *Justiça Penal Negociada*. 2016. 139 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2016, p. 52.

<sup>293</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Barganha e Justiça Criminal Negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro*. 2. ed. Belo Horizonte: D’Plácido, 2018, p. 50.

A busca pelo alinhamento do sistema normativo dos países da América Latina ensejou a implantação de soluções idênticas, com adaptações superficiais, para realidades diversas. Assim, o final da década de 1980 foi um período marcante para os países da América Latina. O desenvolvimento, como diretriz mundial, envolveu causas e consequências múltiplas, muito importantes para o processo de reforma da legislação processual penal dos países latino-americanos.

As transições democráticas exigiam o fortalecimento dos sistemas jurídicos latino-americanos, o reconhecimento de direitos e garantias fundamentais e o afastamento do modelo inquisitorial que marcou vários séculos anteriores. O aumento da criminalidade causou preocupação pública, e as instituições internacionais buscavam promover o desenvolvimento econômico e o Estado de Direito, combatendo a corrupção e a falta de responsabilidade entre os administradores da Justiça. Todos esses fatores colocaram em causa a eficiência do modelo de justiça criminal até então adotado, viabilizando as reformas nos procedimentos penais, na expectativa de que solucionaria os problemas apresentados<sup>294</sup>.

É importante ressaltar que, já em 1986, na reunião de Helsinque, foram ajustadas algumas diretrizes buscando uma saída alternativa na resolução de conflitos penais, com a abstenção do exercício da ação processual penal, “face o incremento das causas criminais e da necessidade de dar uma resposta em um prazo razoável, mas observado o contexto histórico e as Constituições de cada Estado-Membro.”<sup>295</sup>.

Dentre as conclusões acerca do tema, apontadas por Nereu José Giacomolli, destacam-se: “3.a. Ao MP deve possibilitar-se a abstenção de acusar, em face de certas condições peculiares da infração; 3.b. Devem desenvolver-se normas legislativas ou administrativas que ordenem a fixação de condições que possam ser impostas na decisão de abster-se de acusar [...]”<sup>296</sup>. No mesmo sentido, foi a recomendação nº (87)18 do Conselho de Ministros, que, expressamente:

Aconselhou aos países membros a adoção de medidas à aceleração da justiça criminal, com a flexibilização da obrigatoriedade da fase de preliminar investigatória, a simplificação dos procedimentos criminais, a admissibilidade das alternativas possíveis do reconhecimento dos fatos e da culpabilidade, da transação penal, da suspensão do processo, de certas condições a persecução criminal, bem

---

<sup>294</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017.

<sup>295</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 321.

<sup>296</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 320.

como a descriminalização.<sup>297</sup>

Todas as recomendações influenciaram, diretamente, nas reformas realizadas, posteriormente, na legislação processual penal da América Latina.

O Instituto Ibero-americano de Direito Processual, criado em Montevideo, em 1956, no Uruguai, durante a I Jornada Iberoamericana de Direito Processual, realizada em homenagem ao processualista Eduardo Couture, apresentou, a partir dos estudos realizados na V Jornada em Cartagena, na Colômbia, em 1977, como principal projeto, a criação de um Código Modelo de Processo Penal para os países ibero-americanos, a fim de efetivar os princípios proclamados na Declaração Americana e Universal de Direitos Humanos e romper com o sistema inquisitivo vigente na maior parte dos países da América Latina. Ademais, “a elaboração deste código-modelo contribuiria para a integração econômica e política da América Latina, necessária em uma era em que o mundo estava caminhando para a regionalização”<sup>298</sup>.

Os países latino-americanos apresentam, por um lado, grandes semelhanças quanto aos problemas sociais e econômicos, marcados por uma economia dependente. E, por outro lado, diferenças, diante das diversas realidades históricas latino-americanas. Contudo, mesmo diante desse cenário, “o projeto tem como proposta promover um modelo de legislação válido para toda a América Latina”<sup>299</sup> auxiliando os legisladores de cada país a modificarem a legislação processual vigente, fortalecendo a visão humanista do processo penal.

As principais fontes para a elaboração do Código Modelo<sup>300</sup> foram: o projeto de Código Procesal Penal para La Nación, de autoria de Jorge Clariá Olmedo; o Código de Córdoba, elaborado em 1939 por Alfredo Vélez Mariconde; e o projeto de Maier de 1986, que adaptou e aprimorou o projeto apresentado por Alfredo Vélez Mariconde, propondo um modelo processual mais acusatório na Argentina. Dentre os juristas nomeados para a

---

<sup>297</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 321.

<sup>298</sup> LANGER, Máximo. Revolução no processo penal latino-americano: difusão de ideias jurídicas a partir da periferia. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 37, p. 4-51, dez. 2017, p. 25.

<sup>299</sup> RODRIGUEZ, Javier Llobet. *La Reforma Procesal Penal* (un análisis comparativo latinoamericano-alemán). Corte Suprema de Justicia Escuela Judicial - “Proyecto de Código Procesal Modelo (59), es que se pretendió proponer un modelo de legislación válido para toda Latinoamérica, no obstante las diversas realidades latino-americanas”, 1993, p. 62.

<sup>300</sup> “A elaboração de um Código Modelo procura servir de base a uma impostergável política renovadora, atendendo à imperiosa exigência de estimular um profundo movimento de reforma em todos os países da comunidade hispano-americana, em grande parte ainda atrelados ao processo penal antigo.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. *O código modelo de processo penal para Ibero-América 10 anos depois*. Relatório final apresentado após a realização do Congresso Internacional “Processo de integração e solução das controvérsias: do contencioso entre os Estado a tutela individual. Europa e América Latina”; tema: a influência do Código Modelo de Processo Penal na América Latina; Roma, set. 1999, p. 950).

elaboração do projeto, destacam-se Júlio B. J. Maier e a brasileira Ada Pellegrini Grinover.<sup>301</sup>

O novo projeto foi apresentado na XI Jornada, que ocorreu no Brasil, em 1988, e a nova tendência do processo penal ibero-americano destaca-se pela:

a - adoção do modelo acusatório, com a nítida separação das funções de acusar, defender e julgar; b - supressão dos juizados de instrução; e - atribuição da investigação prévia ao Ministério Público, com a intervenção do juiz para as medidas cautelares; d - intransponibilidade para o processo dos elementos probatórios recolhidos na investigação da *opinio delicti* do Ministério Público; e - processo público e oral, em contraditório; f - procedimento ordinário, com uma etapa intermédia objetivando receber a acusação; g - previsão da suspensão condicional do processo (*probation*); h - **existência de procedimentos abreviados**; i - supressão, em princípio, da apelação, substituída pelo recurso de cassação e pela revisão *pro reo*; j - tribunais integrados por elementos do povo; k - **adoção de vários mecanismo de seleção de casos, quebrando o princípio da obrigatoriedade da ação penal**; l - suspensão do processo em caso de revelia; m - preocupação com a vítima e previsão de acordos reparatórios; n - jurisdicionalização da execução; o - efetivação das garantias do devido processo legal.<sup>302</sup> (grifo nosso)

Adotando um discurso acusatório, o Código Modelo propõe, por meio do contraditório, fortalecer a participação das partes na formação do convencimento, **garantir uma série de direitos ao acusado, aplicar a oralidade e a publicidade**. A partir desses princípios, segundo Ada Pellegrini, “o Código Modelo provocou uma verdadeira revolução no processo penal da América Latina”<sup>303304</sup>. No entanto, há uma forte dicotomia ao propor a efetivação das garantias do devido processo legal e empregar os critérios de oportunidade, flexibilizando os procedimentos penais, suprimindo garantias processuais penais, na busca de se promover um sistema de justiça criminal mais célere e eficiente.

O modelo apresenta uma retórica de mudança do sistema de justiça criminal, com a adoção de mecanismos de seleção de casos e procedimentos simplificados, ligados à falsa percepção de que ocorrerá uma aceleração e uma maior efetividade da justiça criminal. Ao mesmo tempo em que se fala em efetivação de garantias constitucionais, respeitando direitos

<sup>301</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017.

<sup>302</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *O código modelo de processo penal para Ibero-América 10 anos depois*. Relatório final apresentado após a realização do Congresso Internacional “Processo de integração e solução das controvérsias: do contencioso entre os Estado à tutela individual. Europa e América Latina”; tema: a influência do Código Modelo de Processo Penal na América Latina; Roma, set. 1999, p. 950.

<sup>303</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *O código modelo de processo penal para Ibero-América 10 anos depois*. Relatório final apresentado após a realização do Congresso Internacional “Processo de integração e solução das controvérsias: do contencioso entre os Estado a tutela individual. Europa e América Latina”; tema: a influência do Código Modelo de Processo Penal na América Latina; Roma, set. 1999, p. 958.

<sup>304</sup> O primeiro código nacional a introduzir o sistema do Código Modelo foi o da Guatemala, que entrou em vigor em 1994. Costa Rica e El Salvador incorporaram o novo código de processo penal em 1998. Todos aproximando-se bastante do Código Modelo.

humanos, por outro lado, fortalece e concede ao representante do Ministério Público um poder discricionário para atuar.

A Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional ou Convenção de Palermo<sup>305</sup>, formalmente incorporada no ordenamento jurídico brasileiro com a promulgação do Decreto nº 5.015/2004, também buscou expandir a justiça criminal negocial, buscando promover a cooperação para prevenir e combater, de forma eficaz, a criminalidade organizada transnacional.<sup>306</sup>

Assim, para todos os Estados Parte, “diante da gravidade e do caráter transnacional do crime organizado, somente uma legislação internacional sincronizada e somada a uma eficiente cooperação pode ser eficaz nos âmbitos de prevenção e repressão dessa prática”<sup>307</sup>.

Conforme conceitua, Rodrigo Carneiro Gomes:

A Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional é o documento normativo básico que, no plano internacional, rege as ações legais e as políticas institucionais de combate ao crime organizado praticadas na maioria dos países celebrantes desse Tratado Internacional. Com efeito, é a Convenção de Palermo que contém os postulados básicos, as diretrizes fundamentais que inspiram e orientam a elaboração de leis e a formulação das políticas de prevenção e repressão ao crime organizado, adotados pelos 147 países que a subscreveram, sob a égide das Nações Unidas.<sup>308</sup>

Foram constituídos, no âmbito nacional e internacional, vários órgãos<sup>309</sup> e conselhos,

<sup>305</sup> “A Convenção de Palermo, foi assim denominada tanto em homenagem aos dois juízes italianos assassinados pela máfia siciliana na cidade de Palermo como pelo fato de ali terem sido subscritos 3 (três) dos 4 (quatro) instrumentos que compõem a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional [...]. Incorporada ao ordenamento jurídico pátrio via decreto presidencial, tem força de lei ordinária, de observância obrigatória, inclusive para efeitos internacionais e, assim, os eventuais projetos de lei devem guardar harmonia com o que dispõe o instrumento multilateral.” (GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 277, 269).

<sup>306</sup> Nos termos do art. 3º da Convenção, item 2. “a infração será de caráter transnacional se: a) for praticado em mais de um Estado; b) for cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planeamento, direção e controle tenha lugar em outro Estado; c) for cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique atividades criminosas em mais de um Estado; ou d) for cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais noutro Estado”. (BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Diário Oficial da União*, Brasília, 15 Mar. 2004).

<sup>307</sup> GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 21.

<sup>308</sup> GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 25.

<sup>309</sup> Como exemplo, no âmbito nacional, podem-se citar: “Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI), vinculado ao Ministério da Justiça (MJ) – Conselho de Controle de Atividade Financeiras (COAF) – vinculado ao Ministério da Fazenda (MF) – Controladoria Geral da União (CGU), Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA) – Gabinete de Gestão Integrada de Prevenção à Lavagem de Dinheiro (GGI), além do Departamento de Polícia Federal (DPF) – vinculado ao Ministério da Justiça” (GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 22). No âmbito internacional: “criação da Comissão Interamericana para o Controle do Abuso de Drogas da OEA (CICAD), Grupo de Ação Financeira Internacional

para que os signatários pudessem prestar auxílio mútuo no combate ao crime organizado, considerando que “as rápidas trocas de informações entre as Unidades de Informações Financeiras (UIFs) e a cooperação internacional eficaz entre os vários organismos dos países de todo o mundo são requisitos para qualquer ação de combate à lavagem de dinheiro e seus crimes antecedentes”<sup>310</sup>.

A cooperação, em termos globais, propôs uma série de estratégias que deveriam ser intensificadas nos regramentos legais locais, destacando-se a necessidade dos Estados parte adotarem medidas adequadas para encorajar as pessoas que participam ou participaram de grupos organizados a fornecerem informações úteis às autoridades competentes para efeitos de investigação e produção de provas quanto (art. 26): 1) a identidade, natureza, composição, estrutura, localização ou atividades dos grupos criminosos organizados; 2) as conexões, inclusive conexões internacionais, com outros grupos criminosos organizados; e 3) as infrações que os grupos criminosos organizados praticaram ou poderão vir a praticar. A cooperação deve incidir também quanto à privação dos grupos criminosos dos recursos ou do produto do crime<sup>311</sup>, sendo assegurada a proteção eficaz contra eventuais atos de represália ou de intimidação.

A Convenção sugere “a proteção física destas pessoas, um novo domicílio e impedir ou restringir a divulgação de informações relativas à sua identidade e paradeiro, autorizando-as a depor com recursos a meios técnicos de comunicação”<sup>312</sup>, incluindo o fornecimento de assistência econômica.

E, no caso de substancial cooperação, viabilizando a investigação ou o julgamento dos autores das práticas criminosas, o decreto prevê a possibilidade de redução da pena a ser aplicada ou até mesmo a concessão de imunidade, nesse caso, considerada a possibilidade em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno<sup>313</sup>.

Portanto:

---

sobre Lavagem de Dinheiro/Financial Action Task Force on Money Laundering (GAFI/FATF), Grupo de Ação Financeira da América do Sul sobre Lavagem de Dinheiro (GAFISUD), Plano de Ação Contra a Lavagem de Dinheiro da ONU (GPLM), Unidades de Informação Financeiras (UIF's) independentes ou integradas, entre outros.” (GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 22-23).

<sup>310</sup> GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 23.

<sup>311</sup> BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Diário Oficial da União*, Brasília, 15 Mar. 2004.

<sup>312</sup> GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 225.

<sup>313</sup> BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Diário Oficial da União*, Brasília, 15 Mar. 2004.

Verifica-se que a Convenção de Palermo não trata especificamente sobre a delação premiada, com esse *nomen juris*, mas sob a óptica das medidas para intensificar a cooperação internacional, antevê a sua adoção sob o prisma da “colaboração eficiente e concreta”, com possibilidade de redução da pena ou imunidade.<sup>314</sup>

A Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção<sup>315</sup> (Convenção de Mérida), promulgada pelo Decreto nº 5.687/2006, também destaca a preocupação dos Estados partes em prevenir e combater, eficazmente, a corrupção, que deixou de ser um problema local, convertendo-se em um fenômeno transnacional que afeta todas as sociedades, economias, instituições democráticas e o Estado de Direito.

Rodrigo Carneiro Gomes destaca que:

O delito de corrupção representa uma ameaça para a estabilidade e a segurança das sociedades, ao enfraquecer as instituições e os valores da democracia, da ética e da justiça. Comprometendo o desenvolvimento sustentável e o Estado e Direito, fato é que a corrupção, a lavagem de dinheiro e as organizações criminosas afetam uma parte razoável de recursos dos Estados, a estabilidade política e o desenvolvimento sustentável dos países.<sup>316</sup>

Com base nos postulados estabelecidos na Convenção, cada Estado parte deve (art. 1º): a) prevenir e combater de forma eficaz e eficiente a corrupção; b) promover, facilitar e apoiar a cooperação internacional e a assistência técnica na prevenção e na luta contra a corrupção, incluída a recuperação de ativos; e c) promover a integridade e o gerenciamento dos assuntos e dos bens públicos<sup>317</sup>. Deve, ainda, adotar medidas legislativas para qualificar delitos denominados mandatários ou obrigatórios (suborno ativo ou passivo, fraude, apropriação indevida, lavagem de dinheiro e obstrução da justiça), “os quais não tem faculdade para o Estado-Parte decidir se vai tipificar penalmente a conduta descrita. Há uma obrigação jurídica internacional a ser cumprida [...] sem margem para liberalidade”<sup>318</sup>.

Cada Estado parte poderá considerar a possibilidade de cooperação de acusados, por meio de informações úteis, efetivas e concretas, com fins investigativos ou probatórios, e

<sup>314</sup> GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 203.

<sup>315</sup> O Brasil é signatário também das seguintes convenções internacionais de combate à corrupção: Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (OEA) – Decreto 4.410/2002; Convenção Sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (OCDE) – Decreto 3.678/2000. (GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 108).

<sup>316</sup> GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 105.

<sup>317</sup> BRASIL. Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. *Diário Oficial da União*, Brasília, 01 Fev. 2006.

<sup>318</sup> GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 111-112.

estabelecer um sistema de proteção contra todo trato injusto às pessoas que cooperarem, denunciando ante as autoridades competentes, de boa-fé e com motivos razoáveis, quaisquer feitos relacionados aos delitos citados na Convenção (art. 33). Em sendo a cooperação substancial, o Estado parte terá margem de liberalidade para considerar a possibilidade de mitigação da pena ou até mesmo a concessão de imunidade judicial, observada a conformidade com o ordenamento jurídico interno.

Portanto, pretende-se, a partir das diretrizes traçadas nos tratados, o enfrentamento dos delitos econômicos e da corrupção, para que tais práticas não causem desaranjos ou maior irritação do sistema jurídico<sup>319</sup>. “Surge, portanto, forte pressão internacional para que cada país adote em seu território um sistema legislativo de perdão dos delatores, inclusive com a facilitação de textos padronizados, de moldelos de leis”<sup>320</sup>.

O Estado brasileiro, sendo signatário de ambas as convenções, obrigou-se internacionalmente a prevenir, controlar e reprimir as ações das organizações criminosas e a combater a corrupção, devendo adotar medidas legislativas necessárias, e que estejam em conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna. Portanto, recomenda-se a adoção de medidas eficazes, mas, ao que parece, é inadmissível afastar o ordenamento jurídico de cada país – no Brasil, em especial, a CRFB.

Os acordos de delação premiada firmados com o Ministério Público Federal apresentam, de forma padronizada, na primeira cláusula, a base jurídica que fundamenta o ajuste a ser firmado. É feita referência ao art. 129, inciso I, da CRFB, que prevê a legitimidade institucional do Ministério Público para promover, privativamente, a ação penal pública; aos arts. 4º a 8º da Lei nº 12.850/2013, que regulamentam a *colaboração premiada*; e aos arts. 26 da Convenção de Palermo e 37 da Convenção de Mérida.

O Supremo Tribunal Federal (STF), em diversos julgados<sup>321</sup>, admite a aplicação da *colaboração premiada*, destacando que as Convenções de Palermo e de Mérida foram subscritas pelo Brasil e incorporadas no ordenamento jurídico interno com a promulgação dos decretos. Por ser um relevante instrumento para combater a macrocriminalidade, em sendo exitosa a colaboração, admite-se, além das sanções premiaias quanto à pena privativa de liberdade, a mitigação dos efeitos extrapenais de natureza patrimonial.

<sup>319</sup> FERNANDES, Fernando Andrade; GOMES, Ana Cristina. Acerca da experiência brasileira com o instituto da delação premiada. Expectativas político-criminais transmutadas em políticas públicas criminais. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, v. 13, n. 76, p. 41-54, fev./mar. 2017.

<sup>320</sup> RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. *Delação Premiada, Limites Éticos ao Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 13-14.

<sup>321</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 144.652 MC/DF. Relator: Celso de Mello. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 14 Jun. 2017.

As obrigações internacionais assumidas pelo Estado brasileiro<sup>322</sup> ensejaram a criação de órgãos especializados para atuarem no combate a criminalidade. Dentre eles, destaca-se o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), órgão criado pela Lei nº 9.613, de 03 de março de 1998 (atualmente corresponde a UIF), com a finalidade de promover a proteção de setores econômicos contra a lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo, coordenando a troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores. Identificadas as movimentações suspeitas de atividades ilícitas, as autoridades competentes são comunicadas para a instauração de procedimentos específicos<sup>323</sup>.

O Grupo de Ação Financeira (GAFI), entidade intergovernamental criada em 1989, exerce a função de estabelecer padrões internacionais, visando a promover a efetiva implementação de medidas legais, regulatórias e operacionais para combater ameaças à integridade do sistema financeiro nacional<sup>324</sup>. Quarenta recomendações foram criadas, com a cooperação de grupos regionais e organizações observadoras, dentre as quais, o Banco Mundial.

Segundo a Recomendação 20, em caso de operações suspeitas, em que fundos possam ser resultado de atividades criminosas, a instituição financeira deve comunicar à unidade de inteligência financeira (UIF). Essa unidade corresponde a uma agência central de recebimento de informações das entidades comunicantes, encarregada de analisá-las e identificar se há tendências ou padrões relacionados a lavagem de dinheiro. Após a análise, a UIF disseminará, por meio de canais seguros e protegidos, espontaneamente ou a pedido, as informações e os resultados obtidos, encaminhando-os para as autoridades competentes, para fins penais.

A partir dessas considerações apresentadas, é importante destacar que os acordos de delação premiada realizados não podem conter cláusulas genéricas: 1) exigindo uma colaboração ampla com o Ministério Público e com outros órgãos e autoridades públicas, inclusive, a Receita Federal do Brasil, indicadas pelo Ministério Público, em relação a fatos apontados pelo delator; 2) exigir, no prazo de 30 dias, o fornecimento ao Ministério Público e outros órgãos nacionais indicados dados de movimentações financeiras ou informações bancárias, incluídos extratos bancários, mesmo que esteja em nome de terceira pessoa, com a

<sup>322</sup> Ver também Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004, que promulgou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.

<sup>323</sup> BRASIL. Lei nº 9.613, 03 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. *Diário Oficial União*, Brasília, 04 de março de 1998.

<sup>324</sup> GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL. *Recomendações do GAFI*. Padrões Internacionais de Combate à Lavagem de Dinheiro e ao Financiamento do Terrorismo e da Proliferação. Fev. 2012.

ressalva de que, ultrapassado o prazo e não fornecidos os documentos, fica autorizado, o Ministério Público ou outros órgãos, a acessarem e obterem diretamente as informações<sup>325</sup>.

Trata-se de exigências abusivas lançadas nos acordos de delação, com o intuito de obter provas em total desconformidade com o texto constitucional, que assegura a inviolabilidade de dados.

A UIF não corresponde a um órgão de investigação que pode ser acionado pelo Ministério Público para buscar supostas informações para fins penais. Pelo contrário, sua finalidade restringe-se a receber informações, analisar e, posteriormente, disseminar, na hipótese de suspeita de prática criminosa.

No dia 16 de julho de 2019, o Presidente do STF, Ministro Dias Toffoli, determinou a suspensão do processamento de todos os processos judiciais em andamento e de todos os inquéritos e procedimentos de investigação criminal atinentes aos Ministérios Público Federal e estaduais, sob o fundamento de que foram instaurados “à míngua de supervisão do Poder Judiciário e de sua prévia autorização sobre os dados compartilhados pelos órgãos de fiscalização e controle (Fisco, COAF e Bacen)”<sup>326</sup>.

A decisão do ministro destaca a necessidade de um balizamento adequado dos limites das informações transferidas pelos órgãos administrativos de fiscalização e controle, sendo temerário, do ponto de vista das garantias constitucionais, admitir a promoção de procedimentos de investigação sem supervisão judicial<sup>327</sup>.

Diante da decisão proferida, o Ministério Público se manifestou no sentido totalmente contrário, enfatizando a constitucionalidade e legalidade do uso e envio de relatórios ao órgão acusatório, desde o advento da Lei nº 9.613/98, visando a combater crimes de corrupção, organização criminosa, financeiros e fiscais. Ressaltaram, ainda, que milhares de ações penais e investigações levadas a efeito pelo COAF e Receita Federal foram atingidas pela decisão, “em detrimento do direito fundamental à segurança pública pelo simples fato de que os órgãos do Estado responsáveis pela investigação, em caráter sigiloso, realizam por dever legal a transferência de dados sigilosos relevantes para a apuração de fatos, em tese, criminosos”<sup>328</sup>.

A divergência quanto ao assunto está diretamente vinculada aos limites de atuação do

---

<sup>325</sup> Ver Termo de Colaboração Premiada homologado na Petição 7003/DF - Cláusula 12, item m - e Cláusula 13 (BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Petição 7.003/DF. Relator: Edson Fachin. Termo de colaboração premiada, assinado em 03 Maio 2017).

<sup>326</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 1.055.941/SP. Relator: Dias Toffoli. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 19 Nov. 2019.

<sup>327</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 1.055.941/SP. Relator: Dias Toffoli. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 19 Nov. 2019.

<sup>328</sup> MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Quinta Câmara de Coordenação e Revisão - Combate à Corrupção e Segunda Câmara de Coordenação e Revisão. *Nota pública*. 16 Ago. 2019, p. 2.

órgão acusatório. Sem autorização judicial, dados bancários e fiscais foram obtidos e compartilhados por solicitação do Ministério Público, para fins penais, descumprindo-se a previsão constitucional de inviolabilidade da intimidade e do sigilo de correspondência e de dados.

A busca desenfreada pelo combate à corrupção e ao crime organizado não pode servir de justificativa para uma atuação vertiginosa do órgão acusador, sem observar os limites legais. As garantias constitucionais não podem ser excluídas em hipótese alguma.

Portanto, é fundamental para o desenvolvimento do país adotar medidas eficazes para combater a corrupção e a criminalidade organizada, no entanto, é imprescindível observar os direitos e as garantias constitucionais assegurados constitucionalmente.

## 4 O INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA E O ENFRAQUECIMENTO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS

### 4.1 Os traços do modelo inquisitório e do modelo acusatório

O estudo da delação premiada como um mecanismo de justiça criminal negocial exige uma compreensão rigorosa do processo penal, a partir das características fundamentais do sistema inquisitorial e do sistema acusatório<sup>329</sup>, porque, “embora o modelo processual, a partir de acordos internacionais ratificados pelo Brasil, e da Constituição Federal seja o acusatório, a legislação ordinária e as práticas judiciais ainda persistem nas matrizes inquisitoriais e totalitárias do processo penal”<sup>330</sup>.

Vários são os critérios utilizados para distinguir os sistemas processuais. Aury Lopes Júnior vincula a identificação dos sistemas sob a óptica democrática:

Pode-se constatar que predomina o sistema acusatório nos países que respeitam mais a liberdade individual e que possuem uma sólida base democrática. Em sentido oposto, o sistema inquisitório predomina historicamente em países de maior repressão, caracterizados pelo autoritarismo ou totalitarismo, em que se fortalece a hegemonia estatal em detrimento dos direitos individuais.<sup>331</sup>

A distinção a ser realizada pode considerar também a posição de atuação do juiz, a produção probatória e os procedimentos empregados para obter a *verdade*<sup>332</sup>. Em relação aos

---

<sup>329</sup> Há doutrinadores que se posicionam no sentido de que a distinção entre os dois modelos está desgastada e fragilizada, principalmente, se direcionada apenas quanto às funções de acusar e julgar (GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Metástases do sistema inquisitório*. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 11-30). Para Lorena Bachmaier Winter, a distinção entre sistema acusatório e inquisitório não serve mais para definir o debate atual do processo penal. No entanto, a autora ressalta a necessidade de realizar considerações em relação aos dois sistemas, devido ao fato de ser utilizada, frequentemente, essa classificação, e porque, por meio da identificação dos conceitos, é possível argumentar contra a sua utilização extensiva (WINTER, Lorena Bachmaier. *Acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal*. Tradução de Bruna Laporte Cazabonnet. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 57-93). Aury Lopes Júnior destaca que a separação entre as funções de acusar e investigar não são suficientes para distinguir os sistemas diante da complexidade do processo penal. É necessário analisar o sistema acusatório conectado com os princípios do contraditório e da imparcialidade do julgador, em que a produção de provas fique a cargo das partes. (LOPES JÚNIOR, Aury. *Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito?* In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 31-56). José Carlos Barbosa Moreira destaca que o sistema adversarial se contrapõe ao inquisitorial (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos*. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998).

<sup>330</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 97.

<sup>331</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. *Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito?* In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 32.

<sup>332</sup> “No âmbito processual, a ‘busca pela verdade’ está intimamente relacionada a reconstrução histórica de fatos, os quais por sua vez possuem ‘oportunidades’ específicas para serem demonstrados e reconstruídos. A

traços gerais:

Em um sistema acusatório o processo é público, o juiz é um árbitro imparcial e a gestão da prova se encontra nas mãos das partes. A investigação sigilosa e a quebra de imparcialidade do juiz (que assume a dupla função de acusar e julgar) é o que caracteriza, sobretudo, o sistema inquisitório. Um sistema acusatório é tendentemente democrático, enquanto um sistema inquisitório é dado a práticas punitivas autoritárias<sup>333</sup>.

Destaca Paolo Tonini: “no sistema inquisitório, a matéria da prova é pouco regulamentada<sup>334</sup>, ao contrário do que ocorre no sistema acusatório, em que a prova é objeto de uma cuidadosa e minuciosa regulamentação<sup>335</sup>.”

Gustavo Henrique Badaró aponta como principal diferença entre os sistemas, sob o ponto de vista do acusado:

Modelo inquisitório, o acusado não era um sujeito de direito, mas sim um objeto do processo, uma fonte detentora de toda a verdade a ser extraída, para não se dizer extorquida, pelo inquisidor, ainda que mediante tortura. O acusado era, portanto, epistemologicamente, um inimigo do inquisidor, que, na busca da verdade, poderia torturá-lo para obter a confissão *ex ore rei*. Já no modelo acusatório o acusado é um sujeito de direito, a quem se assegura a ampla defesa, com o direito de produzir provas aptas a demonstrar a versão defensiva de um lado, sendo-lhe assegurado, de outro, o direito ao silêncio, eliminando qualquer dever de colaborar com a descoberta da verdade<sup>336</sup>.

A partir da noção do princípio informador e da gestão probatória, também é possível

---

demonstração e reconstrução, por sua vez passam a ser compreendidas com a deflagração de efeitos processuais. Os limites dos efeitos são lidos como aptos a constituir, extinguir, desconstituir situações jurídicas ou processuais ou materiais. Trata-se do retrato rudimentar da justiça moderna tendo em vista a premissa segundo a qual, sobretudo a justiça criminal, pretende aproximar-se da verdade material disponibilizando, para tanto, instrumentos institucionais, pois há de ser relevado que nesta espécie de justiça residem as características mais expressivas do monopólio estatal pacificador das situações litigiosas.” (REIS, Lidiane Mauricio dos. *Dimensões constitucionais do garantismo para uma jurisdição penal legítima: a formação da decisão criminal a partir da determinação da verdade*. 2014. 153f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito do Sul de Minas. Programa de Pós-Graduação em Direito, Pouso Alegre, 2014. p. 110).

<sup>333</sup> KHALED JUNIOR, Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro. *Civitas*, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 293-308, maio/ago. 2010, p. 294.

<sup>334</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 16. “E é justamente em razão de o juiz inquisidor acumular todas as funções atinentes ao processo, que não há necessidade de regulamentação da matéria da prova. Aliás, uma eventual regulamentação traduzir-se-ia imediatamente em um limite ao accertamento da verdade. Os instrumentos de controle que deveriam atuar no momento em que o inquisidor exercita seus poderes acabariam por limitá-lo, o que seria contrário ao postulado do sistema inquisitório, que impõe o máximo de acúmulo de poderes processuais para que a verdade seja acertada da melhor forma possível. Com base nessa filosofia, qualquer prova é permitida para possibilitar ao inquisidor o accertamento da verdade.” (TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 16).

<sup>335</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 16.

<sup>336</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 134.

definir os sistemas. “O sistema inquisitório é fundado pelo princípio inquisitivo, ou seja, de instrução e conhecimento de ofício pelo juiz na busca da verdade material”<sup>337</sup>, sendo perfeitamente possível orbitar, ao lado do princípio fundante, características que informam o sistema acusatório<sup>338</sup>.

Segundo Paolo Tonini:

O sistema inquisitório fundamenta-se no princípio da autoridade, segundo o qual quanto maior o poder conferido ao sujeito inquisidor, melhor a verdade será acertada. O inquisidor acumula todas as funções processuais: atua no mesmo tempo como juiz, acusador e defensor do acusado. Quanto mais amplos forem os poderes coercitivos a ele atribuídos, de melhor forma poderá ser acertada a verdade<sup>339</sup>.

O sistema inquisitório “surgiu na época da decadência do império romano, inicialmente de forma excepcional, até atingir o seu auge na Idade Média, sob influência dos procedimentos da inquisição”<sup>340</sup>. O investigado ou acusado é considerado um objeto de prova, e a “intervenção do órgão julgador ocorre desde o início do procedimento, em que assume para si a totalidade da atividade processual”<sup>341</sup>. Portanto, o “juiz atua como parte, investiga, dirige, acusa e julga. Com relação ao procedimento, é escrito, secreto e não contraditório. É da essência do sistema inquisitório um “desamor” total pelo contraditório”<sup>342</sup>.

Discorrendo sobre a estrutura do processo inquisitório, destaca, Aury Lopes Júnior:

A estrutura do processo inquisitório foi habilmente construída a partir de um conjunto de instrumentos e conceitos (falaciosos, é claro), especialmente o de “verdade real ou absoluta”. Na busca dessa tal “verdade real”, transforma-se a prisão

<sup>337</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 46.

<sup>338</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 31-56.

<sup>339</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 16.

<sup>340</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, 95. “O *Directorium Inquisitorium* – Manual dos Inquisidores – do catalão Nicolau Eymerich relata o modelo inquisitório do Direito Canônico, que influenciou definitivamente o processo penal: o processo poderia começar mediante uma acusação informal, denúncia (de um particular) ou por meio da investigação geral ou especial levada a cabo pelo inquisidor. Era suficiente um rumor para que a investigação tivesse lugar e com ela seus particulares métodos de averiguação. A prisão era uma regra porque assim o inquisidor tinha à sua disposição o acusado para torturá-lo até obter a confissão. Bastavam dois testemunhos para comprovar o rumor e originar o processo e sustentar a posterior condenação. As divergências entre duas pessoas levavam ao rumor e autorizava a investigação. Uma única testemunha já autorizava a tortura” (LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. V. I. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 66- 67).

<sup>341</sup> “[...] intervención del órgano juzgador se produce desde el inicio del procedimiento, asumiendo por sí mismo y para sí la totalidad de la actividad procedimental.” (CASTRO JOFRÉ, Javier. Los principios fundamentales del sistema acusatorio. *Revista de Derecho*, Valparaiso, v. 1, n. XXVI, p. 343-349, 2005, p. 345-346).

<sup>342</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 35.

cautelar em regra geral, pois o inquisidor precisa dispor de corpo do herege. De posse dele, para buscar a verdade real, pode lançar mão da tortura, que se for “bem” utilizada conduzirá à confissão. Uma vez obtida a confissão, o inquisidor não necessita de mais nada, pois a confissão é a rainha das provas (sistema de hierarquia de provas). Sem dúvida, tudo se encaixa para bem servir ao sistema<sup>343</sup>.

É mitológico pensar que basta a separação das funções, para se constituir um processo acusatório. É indispensável manter essa separação para a manutenção da integralidade do sistema, e a estrutura não se romper. Cabendo a iniciativa probatória, concentra-se somente nas mãos das partes, para que possa existir uma atuação imparcial do juiz<sup>344</sup>.

Segundo Lorena Bachmaier Winter, o processo inquisitório apresenta contornos mais claros, considerando que “não existe um único processo acusatório, senão múltiplas formulações da ideia de processo baseado na decisão de um terceiro imparcial sobre a base do legado e provado por duas partes que se enfrentam num debate em contraditório.”<sup>345</sup>.

Nesse sentido, a busca de elementos informativos incriminadores na fase investigativa faz sobreviver o sistema inquisitorial em qualquer processo, permitindo afirmar que se encontram presentes elementos inquisitivos em todo o processo acusatório:

A investigação por parte do Estado é um traço claramente inquisitivo que se encontra presente tanto nos processos enquadráveis dentro do *adversary system* – ainda em com diferente alcance no que diz respeito à busca da verdade – como nos demais sistemas denominados acusatórios mistos.<sup>346</sup>

A prioridade dada pelos constituintes a princípios e direitos fundamentais implicou na adoção do sistema acusatório, “definido como sistema processual que tem o juiz como um sujeito passivo rigidamente separado das partes e o julgamento como um debate paritário, iniciado pela acusação, à qual compete o ônus da prova, desenvolvida com a defesa mediante um contraditório público e oral”<sup>347</sup>.

O acusado deixa de ser um objeto de prova e passa a ser um sujeito de direitos,

<sup>343</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 38.

<sup>344</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

<sup>345</sup> WINTER, Lorena Bachmaier. Acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal. Tradução de Bruna Laporte Cazabonnet. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 61.

<sup>346</sup> WINTER, Lorena Bachmaier. Acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal. Tradução de Bruna Laporte Cazabonnet. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 75.

<sup>347</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006, p. 519-520.

ficando, a gestão da prova, destinada exclusivamente às partes<sup>348</sup>. No mesmo sentido, disserta, Camilin Marcie de Poli:

Dessa forma, diferentemente da estrutura inquisitória, a acusatória é baseada no modelo do *actum trium personarum*, uma vez que a figura do acusador passa a ser dissociada da figura do julgador, apresentando uma clara separação das atividades processuais (acusar e julgar). Esta estrutura exige um juiz espectador e não um juiz ator, de modo que a gestão das provas deve estar concentrada (sempre) nas mãos das partes e nunca do juiz (eis a principal característica)<sup>349</sup>.

O processo estruturado no sistema acusatório “é eminentemente oral, público e contraditório, possibilitando às partes (acusação e defesa) igualdade de condições na colheita das provas, assegurando ao acusado o direito à ampla defesa e impossibilitando a atividade probatória pelo juiz [...] terceiro imparcial”<sup>350</sup>.

Para Paolo Tonini, o princípio informador do sistema acusatório é o princípio dialético, que considera que a verdade:

É acertada com mais eficácia se as funções processuais forem distribuídas entre sujeitos que têm interesses contrapostos. Ao juiz imparcial incumbe apenas decidir com base nas provas trazidas pela acusação e pela defesa. A escolha realizada pelo juiz entre as diversas reconstruções do fato histórico é estimulada por meio do contraditório entre sujeitos impulsionados por interesses contrapostos<sup>351</sup>.

O processo penal brasileiro, mesmo diante da adoção do sistema acusatório pela CRFB, apresenta diversas marcas inquisitoriais<sup>352</sup>, o que dificulta o alcance da democracia processual<sup>353</sup>, prejudicando a efetivação de direitos e garantias assegurados

<sup>348</sup> AMARAL, Augusto Jobim do. Limiar – Da inflexão inquisitiva: sobre a acusatoriedade no processo penal. In: In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

<sup>349</sup> POLI, Camilin Marcie de. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016, p. 129.

<sup>350</sup> POLI, Camilin Marcie de. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016, p. 129.

<sup>351</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 16.

<sup>352</sup> A partir da análise de Nereu José Giacomolli, pode-se citar como marcas inquisitoriais: “A ideologia da busca da verdade material no processo penal. Em nome dessa concepção, o CPP autoriza o juiz a agir *ex officio* na requisição de inquérito policial (art.5º, II, do CPP), na determinação da produção de provas (art.156 do CPP), na inquirição de testemunhas (art. 209 do CPP), na decretação da prisão preventiva (art. 311 do CPP), na possibilidade de condenar o réu, mesmo diante de um pedido de absolvição do Estado-Acusador (art. 385 do CPP), a dar uma qualificação jurídica diversa da autorgada pela acusação, mesmo que o imputado não tenha se defendido (art. 383 do CPP), bem como a recorrer de ofício, mesmo que a acusação não tenha interposto o recurso cabível (arts. 574 e 746 do CPP)” (GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 90).

<sup>353</sup> “Por esta razão, para a implementação de um processo penal efetivamente democrático é preciso mais que a superação da estrutura inquisitória, é necessário também a superação da cultura e da mentalidade inquisitorial existente em muitos operadores do direito, ou seja, é preciso uma efetiva ruptura com a tradição autoritária, desde sempre presente na lógica, na legislação, na dogmática, e na práxis processual penal” (POLI, Camilin

constitucionalmente. Esse cenário agrava-se ainda mais com a importação de institutos processuais ligados a critérios de eficiência e celeridade.

Apresentadas as distinções entre os sistemas processuais, sob diferentes perspectivas, no tópico seguinte, realizar-se-á uma análise dos sistemas *Common Law* e *Civil Law*, para compreender os problemas da tentativa de acoplamento do instituto do *plea bargaining* na legislação processual penal brasileira.

#### **4.2 A tentativa de acoplamento do instituto negocial norte-americano do sistema *Common Law* no sistema *Civil Law***

Conforme exposto, verifica-se, no campo processual, uma influência dos valores recomendados pelo Banco Mundial na nota técnica 319 e nos relatórios 1997 e 2002 em relação às alterações legislativas realizadas no início da década de 1990, na busca por uma eficácia do funcionamento da máquina judiciária na solução dos litígios criminais e no combate à criminalidade organizada.

Para José Carlos Barbosa Moreira, o legislador brasileiro, nos últimos anos:

Tem-se mostrado receptivo à sugestão de afeiçoar o mecanismo da Justiça a orientações e modos de ser típicos do mundo anglo-saxônico, quando não de “importar” no todo ou em parte, diretamente ou de “entrepostos” intermediários, institutos nele criados e desenvolvidos.<sup>354</sup>

Como exemplo, pode-se citar a Lei nº 9.099/1995, que prevê os institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo; a teoria dos frutos da árvore envenenada; diversas leis especiais, com previsão do benefício de perdão ou redução da pena e o projeto de lei anticrime, que tramita no Congresso Nacional e prevê alteração no CPP, com a inserção de soluções negociadas.

Nesse sentido, observa-se que o ordenamento jurídico brasileiro vem sofrendo inúmeras reformas inspiradas no modelo americano, o que representa um problema, considerando que o sistema *Common Law* (anglo-americano), apresenta diferenças notáveis<sup>355</sup> em relação ao *Civil Law* (romano-germânico).

---

Marcie de. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016, p. 185).

<sup>354</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998, p. 95.

<sup>355</sup> Andréa Costa Vieira destaca que os sistemas apresentavam concepções diferentes, mas apresentam raízes comuns: o nascimento sob o domínio do feudalismo, influência da igreja, por meio do Direito Canônico, e as práticas comerciais (VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law: os dois grandes sistemas comparados*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007).

A tentativa de acoplamento<sup>356</sup> do estilo de justiça negocial norte-americano (*Common Law*), ao sistema *Civil Law* brasileiro, sem a “aferição escrupulosa da compatibilidade entre o enxerto pretendido e a compleição do organismo que o vai acolher [...] é assumir o risco de rejeição do transplante”<sup>357</sup>, acarretando sérias consequências para o modelo constitucional de processo.

Diante das diferenças estruturais de cada sistema, a tentativa de reprodução do modelo estadunidense causa lesões às garantias processuais penais reconhecidas constitucionalmente, reduzindo o processo a um simples instrumento de aplicação da pena<sup>358</sup>:

Na América Latina, então, os resultados da introdução da delação premiada foram para muito além do esperado: países como o Brasil, em que jamais se haviam visto grandes empresários ou políticos no cárcere, demonstraram que o círculo de silêncio da corrupção se poderia romper, sem fissura aparente no Estado democrático. O problema [...] é que se indicia um Estado totalitário, porque a eficácia neste caso é do instrumento de punir e perseguir; outro problema, na transição, é esse choque cultural que temos reiteradamente lembrado<sup>359</sup>.

É importante analisar como o processo estrutura-se no sistema do “Civil Law e no

---

<sup>356</sup> Langer cita a terminologia “transplante legal”, popularizada por Alan Watson, destacando que essa metáfora tem sido o principal dispositivo usado por pesquisadores e praticantes do Direito Comparado para analisar a importação de práticas jurídicas estrangeiras (LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017). “A metáfora permite a comparação entre os sistemas jurídicos originais e receptores bem como a comparação entre as instituições, ideias ou regras jurídicas originais e transplantadas” (LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal, p. 65), mas apresenta diversas limitações: 1) “as práticas e conceitos jurídicos são transferidos em alguns níveis conceituais mas não em outros [...] a metáfora não é flexível o suficiente para capturar estas sutilezas” (LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal, p. 65-66); 2) “Outro problema com a metáfora do transplante é que mesmo que os reformadores tentam imitar a ideia ou prática jurídica tão próximo quanto possível, esta nova ideia jurídica pode ainda ser transformada pelas estruturas de significado, disposições individuais, arranjos institucionais e de poder, sistemas de estímulos, etc., presentes no sistema jurídico receptor” (LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal, p. 66); 3) “a transferência das regras, ideias e práticas jurídicas pode produzir uma transformação profunda não apenas na prática transferida mas também no sistema jurídico receptor como um todo” (LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal, p. 67-68). A partir das limitações apresentadas, Langer “propõe a metáfora da ‘tradução legal’ (legal translation) como um dispositivo heurístico de maior nuance e produtividade para pensar estes assuntos” (LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal, p. 28-29).

<sup>357</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998, p. 96.

<sup>358</sup> Nesse sentido, discorre José Carlos Barbosa Moreira: “Ninguém, com efeito, pode ignorar os graves perigos inerentes à afoiteza de “importações” levadas a cabo sem o conhecimento integral e preciso das características da peça importada e da maneira por que ela se insere, estrutural e funcionalmente, no mecanismo de origem” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998, p. 97).

<sup>359</sup> RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. *Delação Premiada, Limites Éticos ao Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 39.

Common Law”, para compreender como este “tem absorvido elementos do sistema romano-germânico, haja vista o intenso processo de codificação que vem sendo implementado na Inglaterra e nos Estados Unidos, assim como o sistema romano-continental tem incorporado institutos do sistema consuetudinário”<sup>360</sup>. As “jurisdições em ambos os sistemas desenvolveram diversos métodos, diferentes graus de formalidade para o processamento de casos criminais”<sup>361</sup>, que não podem ser desconsiderados, ao importar o modelo de justiça criminal negocial americano.

Uma das diferenças marcantes entre os sistemas apontada por Andréia Costa Vieira são as fontes de Direito (identificadas pela lei, a jurisprudência, os costumes, os princípios gerais do direito e a própria doutrina), analisadas em relação a fonte primária e secundária.<sup>362</sup>

Conforme destaca Vitor Salino de Moura Eça:

O mundo ocidental utiliza-se, basicamente, de dois sistemas de decidibilidade, um inspirado no *civil law* e outro na *common law*, onde o primeiro se vale preferencialmente da norma como critério para a tomada de decisão, enquanto o segundo atribui marcante importância aos julgados anteriores como referencial para decisões harmônicas<sup>363</sup>.

Assim, no sistema *Civil Law*, a lei é a única fonte primária do Direito, isto é, a autoridade máxima para expressá-lo, sendo a jurisprudência fonte secundária, aplicada no caso de lacuna da lei ou possibilidade de mais de uma interpretação. No *Common Law*, a lei não é a única, nem a mais importante fonte do Direito, leis são meras normas abstratas reafirmadas judicialmente. A jurisprudência assume o papel de fonte primária do Direito, e a decisão de uma Corte de Justiça vincula decisões posteriores<sup>364</sup>.

É importante ressaltar que, na família romano-germânica, “as regras de direito secundárias elaboradas pela jurisprudência conservam uma maior generalidade que a regra de direito à qual chega o juiz quando não é guiado pelo legislador”<sup>365</sup>, considerando que

---

<sup>360</sup> SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 40.

<sup>361</sup> DAMASKA, Mirjan. Limites probatórios à condenação e dois modelos de processo penal: um estudo comparado. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 234.

<sup>362</sup> VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law: os dois grandes sistemas comparados*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007.

<sup>363</sup> EÇA, Vitor Salino de Moura. Ciência da Jurisprudência. In: LEITE, Carlos Henrique Bezerra; EÇA, Vitor Salino de Moura (Coords.). *Direito e processo do Trabalho: homenagem a Armando Casimiro Costa Filho*. São Paulo: LTr, 2019, p. 37.

<sup>364</sup> VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law: os dois grandes sistemas comparados*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007.

<sup>365</sup> DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 108.

“permanecem direitos fundados sobre princípios, como exige o sistema; não são direitos casuísticos e conservam por este fato, ao que parece, certas vantagens de simplicidade e clareza”<sup>366</sup>.

René David, ao discorrer sobre a interpretação do direito na família romano-germânica e do *Common Law*, destaca:

A generalidade reconhecida à regra do direito explica que a tarefa dos juristas seja essencialmente concebida nestes países como uma tarefa de *interpretação* das fórmulas legislativas, ao inverso dos países do *commow law*, onde a técnica jurídica se caracteriza pelo processo de *distinções*. A “boa regra do direito” não é concebida aqui e lá do mesmo modo: nos países do *commow law* deseja-se que as regras de direito sejam formuladas de um modo tão preciso quanto possível; nos países da família romano-germânica considera-se pelo contrário, como desejável, que a regra de direito deixe uma certa margem de liberdade ao juiz, sendo a sua função unicamente estabelecer *quadros* para o direito e fornecer ao juiz *diretivas*. O autor da regra de direito, jurista ou legislador, não deve ir muito longe e esforçar-se por regular pormenorizadamente, porquanto ele é incapaz de prever, na sua variedade, todos os casos concretos que se apresentarão na prática<sup>367</sup>.

No *Civil Law*, são possíveis modificações nas regras secundárias, com as viragens da jurisprudência, o que não atinge os fundamentos do sistema e não apresenta perigo e incertezas, por conhecerem a regra do direito<sup>368</sup>.

Os costumes, no *Common Law*, podem sobreporem-se aos precedentes e às leis escritas quando existirem, de forma contínua e sem interrupção, desde tempos imemoriais, o que não é possível no *Civil Law*. A doutrina, no sistema romano-germânico, tem o poder de ser a mola-propulsora para a criação do Direito, limitando-se apenas a exarar comentários acerca dos precedentes vinculantes do *Common Law*<sup>369</sup>.

Nesse sentido, a diferença entre os sistemas destaca-se também quanto à descoberta e à realização da justiça. No sistema romano-germânico, procura-se “descobrir as soluções de justiça do direito pelo recurso a uma técnica que tem como ponto de partida a lei, enquanto na família do *common law* se pretende o mesmo resultado, utilizando uma técnica que toma prioritariamente em consideração decisões judiciais”<sup>370</sup>. No *Civil Law*, as disposições do direito escrito, oriundas da função legislativa, apresentam-se como uma hierarquia. As

<sup>366</sup> DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 108.

<sup>367</sup> DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 105.

<sup>368</sup> DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

<sup>369</sup> VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law: os dois grandes sistemas comparados*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007.

<sup>370</sup> DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 116.

Constituições apresentam um prestígio particular em relação às leis ordinárias, devendo, todo o ordenamento jurídico, respeitar as normas constitucionais<sup>371</sup>.

O sistema de codificação também é um marco distintivo entre *Civil Law* e *Common Law*. Como regra, o *Civil Law* tem suas leis codificadas. No *Common Law*, parte do direito também é codificado, na forma de estatutos, de diferentes áreas do direito, sem assumir a mesma importância dos casos julgados nas cortes de justiça, transformados em precedentes vinculantes.<sup>372</sup>

A distinção entre os limites probatórios dos sistemas, na análise de Mirjan Damaska, apresenta-se por influência de três fatores: 1) a produção da prova pelas partes, o que direciona a oposição entre processos adversariais e não adversariais; 2) a estrutura do corpo decisório; e 3) se uma investigação precede o julgamento<sup>373</sup>.

Nesse sentido, “em jurisdições do *common law* é o réu que determina o tipo de procedimento sob o qual seu caso será processado, ao utilizar o mecanismo da negociação da admissão de culpa – *pleading mechanism* – e exercer a renúncia de direitos – *waiver*”<sup>374</sup>.

Lado outro, “no sistema romano-germânico, as normas de conduta encerram comandos abstratos, que, exatamente por isso, exigem uma abordagem teórica, na *common law* a lei nasce a partir da solução dada pelo Judiciário a um conflito de interesse concreto”<sup>375</sup>.

Assim, “diante da estrutura processual própria da *common law* e da alta incidência de acordos, é natural que se dê maior credibilidade à autonomia de vontade do imputado, protegendo-a como aspecto relevante para a legalidade da *plea of guilty* ou da *plea bargain*.”<sup>376</sup>.

No modelo *Civil Law*, o processo é estruturado e compreendido como uma investigação unitária, regido pelo princípio da legalidade e obrigatoriedade da ação penal. Portanto, prevalece a indisponibilidade da ação penal, e o reconhecimento da culpa, *em tese*, não se aplica, porque a confissão isolada do acusado não poderá ensejar um decreto

---

<sup>371</sup> DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

<sup>372</sup> VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law: os dois grandes sistemas comparados*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007.

<sup>373</sup> DAMASKA, Mirjan. Limites probatórios à condenação e dois modelos de processo penal: um estudo comparado. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 231-306.

<sup>374</sup> DAMASKA, Mirjan. Limites probatórios à condenação e dois modelos de processo penal: um estudo comparado. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 235.

<sup>375</sup> SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 40.

<sup>376</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 52.

condenatório<sup>377</sup>, ou seja:

Existe apenas uma investigação preliminar, aquela feita pelo Estado; no julgamento não há um caso para a acusação e outro para a defesa, apenas o caso do tribunal, e o tribunal decide em que ordem as provas serão apresentadas no julgamento; as testemunhas e os peritos não são das partes e sim do tribunal e os interrogatórios são iniciados e direcionados pelo tribunal e não pelas partes.<sup>378</sup>

Apesar das incompatibilidades dos sistemas apresentados, certo é que o modelo de negociação processual foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro e passou a ser aplicado como regra, e a possibilidade de conceder benefícios com relação à pena a ser aplicada tornou-se uma estratégia exitosa no combate ao aumento da criminalidade organizada.

O instituto da delação premiada não apresenta muita similaridade em relação ao modelo de negociação americano. Na delação premiada, admite-se a culpa e colabora-se com a investigação ou o processo criminal, para que possa ser atingido um dos seguintes resultados apontados no art. 4º da Lei nº 12.850/2013:

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, portanto, os benefícios somente serão concedidos ao delator no caso de sucesso na delação.<sup>379</sup>

No *plea bargaining*, não há qualquer exigência nesse sentido. Portanto, considerando-se que as premissas dos dois sistemas são guiadas por princípios incompatíveis, inevitáveis são os problemas processuais gerados pela tentativa de acoplamento. Discorrendo sobre a importação do modelo de justiça criminal negocial para o ordenamento processual brasileiro, critica, Salah Hassan Khaled Júnior:

Diante desse contexto, tomar o sistema penal americano como exemplo pode ser

<sup>377</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do *plea bargaining* e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017.

<sup>378</sup> LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do *plea bargaining* e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017, p. 54.

<sup>379</sup> BRASIL. Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. *Diário Oficial de Justiça*, Brasília, 05 Ago. 2013.

extremamente perigoso, uma vez que a sujeição criminal decorrente dessa abordagem – chamada de econômica – é mais do que evidente. Os processos de incriminação são deixados de lado a partir de uma negociação que configura evidente violência simbólica por parte dos promotores americanos. São rotineiros os casos de aceitação de penas de décadas de duração diante da ameaça de prisão perpétua ou pena de morte caso o acusado opte pelo processo penal. Portanto, parece claro que em ambos os casos etapas consideradas preliminares estão perpassadas por relações de poder que fazem com que os traços inquisitórios acabem sendo predominantes.<sup>380</sup>

O mecanismo de justiça consensual norte-americano não se confunde com a colaboração premiada prevista na Lei nº 12.850/2013<sup>381</sup>. Naquele, o processo apresenta-se como um local de disputa entre as partes, sendo natural tanto a renúncia do Ministério Público à ação penal quanto a declaração de culpa do acusado, em qualquer fase processual. Como reflexo do ideário liberal, os contendores podem utilizar a via negocial ou a disputa com um julgamento final, sendo função central do Estado providenciar as condições que viabilizam às partes prosseguirem livremente com seus interesses<sup>382</sup>. No sistema jurídico brasileiro a previsão é contrária, e a atuação do órgão acusador é sempre vinculada ao princípio da legalidade.

As divergências apresentadas, que viabilizam a atuação do representante do Ministério Público como fonte de poder, não podem se sobrepor à efetivação de um sistema acusatório garantido constitucionalmente a todo acusado de infringir as normas penais. É vedado ao órgão acusatório atuar fora dos limites fixados pelo princípio da legalidade.

Portanto, as diferenças estruturais entre os sistemas evidenciam a inadequação na tentativa acoplamento do instituto da delação premiada ao nosso sistema nacional, dificultando a efetivação de garantias constitucionais.

### **4.3 Análise crítica dos requisitos legais da delação premiada, a partir da decisão do STF no HC 127.483/PR**

A expansão da aplicação do instituto da delação premiada, no processo penal

<sup>380</sup> KHALED JUNIOR, Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro. *Civitas*, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 293-308, maio/ago. 2010, p. 302.

<sup>381</sup> O negócio jurídico misto, de natureza processual e penal, envolve não só o reconhecimento do próprio crime, confessando-o como também a imputação de sua prática a terceiros pessoas. E o prêmio decorre, justamente, desse aspecto de possibilitar punir aqueles que, sem a delação de um dos membros da organização, dificilmente teriam seus delitos descobertos, seriam investigados, processados e punidos. (BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 140).

<sup>382</sup> ALBERGARIA. Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007.

brasileiro, permite realizar uma análise, não só teórica de sua regulamentação, mas também prática, no que tange à aplicação. Nesse sentido, o presente capítulo será produzido a partir do estudo do art. 4º da Lei nº 12.850/2013, em conjunto com as decisões paradigmáticas proferidas pelo STF sobre o citado modelo de justiça criminal. A relevância de se realizar essa análise conjunta, justifica-se pela ausência de critérios<sup>383</sup> uniformes estabelecidos pelo legislador ao regulamentar o instituto.<sup>384</sup>

Antes da promulgação da Lei nº 12.850/2013, as previsões legais versavam somente sobre os requisitos e os benefícios que poderiam ser concedidos ao delator, no que tange à pena a ser aplicada, sem fazer algum tipo de referência ao procedimento adotado para a concessão dos prêmios. O novo diploma normativo, visando preencher essa lacuna<sup>385</sup>, estabeleceu o procedimento a ser adotado, na hipótese de colaboração processual<sup>386</sup>.

Em que pese o avanço legislativo quanto à regulamentação do procedimento, o que demonstra “o viés processual da colaboração premiada”<sup>387</sup>, nota-se uma omissão em relação a aspectos importantes, pondo em causa o modelo constitucional de processo.

O processo de cooperação é definido pelo plenário do STF como um negócio jurídico processual<sup>388</sup> personalíssimo<sup>389</sup>, por ser considerado, nos termos da lei, um meio de obtenção

---

<sup>383</sup> Como observa, Gustavo Henrique Badaró, “da forma como a colaboração premiada vem sendo praticada no Brasil, a escolha de *se* haverá essa colaboração e a de *com quem* esta se fará ocorre num campo de extrema discricionariedade, para não se dizer puro arbítrio do acusador. Não há uma pauta de critérios ou mesmo simples parâmetros de com quem o Ministério Público pode colaborar ou, em sentido contrário, em que hipóteses não se deve celebrar o acordo. Inexistem mecanismos eficientes de controle da escolha do colaborador e, muito menos, transparência das negociações. Não se justificam as escolhas de quem será e quem não será colaborador.” (BADARÓ, Gustavo Henrique. *A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistênua*. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 142).

<sup>384</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017.

<sup>385</sup> Nesse sentido, SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

<sup>386</sup> É importante destacar que “o formato negocial dado à colaboração não significa que, para ser premiada, indelevelmente tenha que passar por um acordo [...], contudo o pacto entabulado com o Ministério Público e homologado pelo Juízo apenas potencializa a expectativa de direito à premiação, não a tornando, todavia, certa, porque sujeita valoração jurisdicional quando da sentença, ex vi do § 11 do art. 4º da Lei 12.850/2013.” (SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 154).

<sup>387</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 55.

<sup>388</sup> “Em face da predominância, desde o final do século XIX, do discurso estatalista, lastreado pela predominância do papel do juiz e o rigorismo pelo formalismo e do procedimento legislado, o uso dos negócios processuais foi bastante limitado [...]” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. et al. *Novo CPC: fundamentos e sistematização*. 3. ed. São Paulo: GEN Forense, 2016, p. 284). No entanto, o modelo neoliberal viabilizou a sua aplicação, tanto na esfera civil (verificar arts. 190 e 191 do Código de Processo Civil), quanto no CPP, com a adoção dos modelos de justiça criminal negocial, como exposto no capítulo anterior.

<sup>389</sup> Compartilhando o mesmo entendimento: FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017.

de prova<sup>390</sup>, que poderá ocorrer desde a fase investigatória até mesmo após a sentença condenatória. Já o depoimento do colaborador é considerado meio de prova:

A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, 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.<sup>391</sup>

No mesmo sentido, a Orientação Conjunta nº 1/2018 do Ministério Público Federal (MPF) estabelece que “o acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual, meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos, os quais são atendidos desde que advenha um ou mais dos resultados previstos no art. 4º da Lei 12.850/2013 [...]”<sup>392</sup>.

O STF, ao definir a natureza jurídica da delação premiada como negócio jurídico processual, criou mais um ponto de divergência na análise do instituto.

Leonardo Dantas Costa<sup>393</sup> posiciona-se no sentido de que a *colaboração premiada*, por ser apenas um acordo processual, é espécie do gênero negócio jurídico processual e pode apenas estabelecer obrigações de fazer e não fazer, não alterando, necessariamente, o procedimento. Discorda-se desse posicionamento, considerando que a celebração do acordo implica na renúncia<sup>394</sup> de garantias processuais (autoincriminação e direito ao silêncio), o que afeta diretamente o procedimento.

O sistema de provas<sup>395</sup> no processo penal é indispensável para “a reconstituição do

<sup>390</sup> O termo *prova* origina-se do latim – *probatio* –, que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação. Dele, deriva o verbo *provar* – *probare* –, significando ensaiar, verificar, examinar, reconhecer por experiência, aprovar, estar satisfeito com algo, persuadir alguém a alguma coisa ou demonstrar. (NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 335).

<sup>391</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 12-13.

<sup>392</sup> BRASIL. Ministério Público Federal. *Orientação conjunta nº 1/2018*. Acordos de colaboração premiada. 2018.

<sup>393</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017.

<sup>394</sup> Dentre as cláusulas inseridas nos acordos de colaboração processual, deve-se observar a renúncia, por parte do colaborador, ao pleno exercício, no futuro, do direito fundamental de acesso à Justiça, assegurado pelo art. 5º, XXXV, da CRFB. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 3)

<sup>395</sup> “Assim, diversamente do que se pode querer apregoar de forma açodada, nos países de democracia consolidada e economia estabilizada, o relacionamento entre o tema ‘prova’ e ‘consenso’ não se dá superficialmente. Ao contrário, as questões que não forem objeto de prova (e repousarem no mero campo das imputações infundadas) não têm como decorrência automática a projeção do peso nas costas do ‘autor de fato’ que será o receptor da pena estatal. A dúvida quanto ao teor da imputação, caso ela exista e persista, *recai sobre o Estado*. Deve ser somado que a característica da transação penal nesses países não se dá de maneira formulária, diversamente do que ocorre na realidade brasileira, não apenas pelo óbvio descompasso entre as ‘partes’, mas, também, porque naqueles países de *commom law* a transação tem parâmetros operacionais,

fato pretérito com fins de possibilitar a responsabilização dos autores”<sup>396</sup>.

Para Fauzi Hassan Choukr, prova é:

O produto obtido pela atividade das partes legítimas, com emprego de meio lícito, em contraditório, perante o juiz natural da causa, tendendo a certificar o conteúdo da imputação e o objeto do processo ou a descaracterizá-lo, devendo ser sopesado pelo órgão julgador na fundamentação de seu provimento.<sup>397</sup>

A prova judiciária é definida por Eugênio Pacelli de Oliveira como a “reconstrução dos fatos investigados no processo, buscando a maior coincidência possível com a realidade histórica, isto é, com a verdade dos fatos, tal como efetivamente ocorridos no espaço e no tempo”<sup>398</sup>, ou seja, “através – essencialmente – das provas o processo pretende criar condições para que o juiz exerça sua atividade recognitiva, a partir da qual se produzirá o convencimento externado na sentença.”<sup>399</sup>

Para uma análise crítica do entendimento do STF<sup>400</sup>, é imprescindível distinguir os meios de prova dos meios de obtenção de prova<sup>401</sup>. “O meio de prova é o mecanismo empregado, com previsão legal ou sem proibição expressa, que visa obter determinado conteúdo que constituirá, este sim, a prova em si”<sup>402</sup>. Para Guilherme de Souza Nucci, “meios de prova são todos os recursos, diretos e indiretos, utilizados para alcançar a verdade dos fatos no processo”<sup>403</sup>, ou seja, “é o instrumento processual que permite a aquisição de um elemento

diversamente daqui, onde inexistem limites claros *operativos* para a ‘transação’ que, assim, aproxima-se mais de uma ‘imposição’ penal”. (CHOUKR, Fauzi Hassan. *Código de Processo Penal: Comentários Consolidados e Crítica Jurisprudencial*. V. 1. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 442).

<sup>396</sup> FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 134.

<sup>397</sup> CHOUKR, Fauzi Hassan. *Código de Processo Penal: Comentários Consolidados e Crítica Jurisprudencial*. V. 1. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 441.

<sup>398</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 17 ed. rev. e amp. atual. de acordo com as leis 12.654, 12.683, 12.694, 12.714, 12.735, 12.736, 12.737 e 12.760, todas de 2012. São Paulo: Atlas, 2013, p. 325.

<sup>399</sup> LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. V. 1. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 518.

<sup>400</sup> Frederico Valdez Pereira, destaca há imprecisão do entendimento do STF, considerando que a realização do acordo não autoriza que seja inserido no procedimento nenhum elemento com capacidade probatória, ou seja, não se adquirem coisas materiais, traços, indícios ou declarações dotadas de potencialidade probatória relacionada ao objeto de imputação. (PEREIRA, Frederico Valdez. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2016). Em sentido contrário, Michelle Barbosa de Brito afirma que a delação premiada constitui um forte meio de prova (BRITO, Michelle Barbosa de. *Delação premiada e decisão penal: da eficiência à integridade*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2016).

<sup>401</sup> “A separação terminológica e conceitual entre meios de prova e meios de obtenção de prova vem do Direito Italiano, no qual foram disciplinados em títulos específicos (*mezzi di prova*, como testemunhos, perícias, documentos; e *mezzi di ricerca della prova*, como buscas e apreensões, interceptações telefônicas, inspeções e sequestros).” (COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 105).

<sup>402</sup> CHOUKR, Fauzi Hassan. *Código de Processo Penal: Comentários Consolidados e Crítica Jurisprudencial*. V. 1. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 443.

<sup>403</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 11. ed. rev. e atual. Rio de

de prova”<sup>404</sup>. Antônio Magalhães Gomes Filho define como:

Os instrumentos ou atividades por intermédio dos quais os dados probatórios (elementos de prova) são introduzidos e fixados no processo (produção da prova) (...), referem-se a uma atividade endoprocessual que se desenvolve perante o juiz, com o conhecimento e participação das partes, visando a introdução e a fixação de dados probatórios no processo<sup>405</sup>.

O modo de produção da prova “é previsto para permitir que o juiz e as partes valorem, da melhor forma, a credibilidade da fonte e da idoneidade do elemento de prova”<sup>406</sup>. Portanto, somente pode ser produzido na presença do juiz, garantido o contraditório e a ampla defesa.

Para Gustavo Henrique Badaró, a análise da restrição ou não de direitos fundamentais também pode ser utilizada como critério para distinguir os meios de prova dos meios de obtenção de prova:

A produção de um meio de prova lícito não afeta direitos das partes. São instrumentos processuais para os quais é previsto um rito probatório, permitindo introduzir no processo os elementos de uma fonte de prova. Já os meios de obtenção de prova são técnicas ocultas de investigação que restringem, legitimamente, direitos fundamentais do investigado, em geral liberdades públicas ligadas à sua privacidade ou intimidade ou à liberdade de manifestação do pensamento. É o que ocorre na quebra de sigilo bancário ou fiscal, em que há restrição à intimidade (CR, art. 5º, caput X), na busca domiciliar, que implica restrição à inviolabilidade do domicílio (CR, art. 5º, caput, XI), ou ainda, na interceptação telefônica, realizada como exceção constitucionalmente prevista à liberdade de comunicação telefônica (CR, art. 5º, caput, XII).<sup>407</sup>

Nos meios de obtenção de prova, “o elemento com relevância probatória é independente, e muitas vezes preexistente, ao meio de pesquisa da prova, o qual permite fazer ingressar no procedimento dados com capacidade probatória buscados fora do contraditório em juízo”<sup>408</sup>. Eles “dizem respeito a certos procedimentos (em geral, extraprocessuais) regulados pela lei, com o objetivo de conseguir provas materiais, e que podem ser realizados

---

Janeiro: Forense, 2014, p. 336.

<sup>404</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 108.

<sup>405</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Notas sobre terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide (Org.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005. p. 308-309.

<sup>406</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 108.

<sup>407</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 130-131.

<sup>408</sup> PEREIRA, Frederico Valdez. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2016, p. 191.

por outros funcionários (policiais, por exemplo)”<sup>409</sup>. “Baseiam-se no fator ‘surpresa’ e, portanto, não prevêem a comunicação do defensor do investigado quando são realizados na fase de investigação”<sup>410</sup>.

Coadunando com o entendimento do STF, Andrey Borges de Mendonça assevera que, “em sua natureza, a colaboração premiada é um negócio jurídico. Ou seja, as partes autorregulam a vontade e, assim, logram a obtenção de determinados efeitos jurídicos, permitidos e autorizados pelo ordenamento”<sup>411</sup>, apresentando causas distintas para a acusação e a defesa. “Para a acusação, o fato de se tratar de um meio de obtenção de prova (e por meio do qual o imputado irá colaborar na obtenção de provas e evidências) e, para a defesa, de ser uma estratégia defensiva”<sup>412</sup>.

Em sentido contrário, adverte, Gustavo Henrique Badaró:

Em suma, não é possível extrair do regime jurídico dado à colaboração premiada uma conclusão segura e, sobretudo, praticamente útil, em classificar a colaboração premiada exclusivamente como um meio de prova, ou apenas como meio de obtenção de prova. Por outro lado, considerá-la como um instituto de natureza “mista”, isto é, como meio de prova e também como meio de obtenção de prova, pouco ou nada representa<sup>413</sup>.

A fundamentação apresentada no HC 127.483/PR utiliza doutrinas<sup>414</sup> que se referem ao negócio jurídico privado, admitindo-se a inteira aplicabilidade ao negócio jurídico processual da colaboração premiada. A partir das considerações apresentadas, defende-se que o instituto da delação premiada é uma técnica de investigação, utilizada pelo ministério público para investigar a prática de crimes organizados.

Por meio da delação premiada, o Estado facilita a persecução penal, expandindo o seu

<sup>409</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Notas sobre terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide (Org.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005. p. 309.

<sup>410</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 242-243.

<sup>411</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. Os benefícios possíveis na colaboração premiada: entre a legalidade e a autonomia. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 53.

<sup>412</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. Os benefícios possíveis na colaboração premiada: entre a legalidade e a autonomia. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 60.

<sup>413</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 137.

<sup>414</sup> AZEVEDO, Antônio Junqueira de Azevedo. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei no 10.406, de 10/1/02). São Paulo: Saraiva, 2002. p. 4-16); RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. Estudo dogmático da forma dos atos processuais e espécies. *Revista Jurídica*, Porto Alegre: Notadez, n. 321, ano 52, jul. 2004, p. 53); GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro, Forense, 1959. p. 64-65); DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. V. III. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 272-273.

poder punitivo, principalmente, com a incriminação de terceiros delatados. Mas, por ser um benefício de natureza personalíssima<sup>415</sup>, seus efeitos não são extensíveis a corréus, conforme entendimento do STF:

O acordo de colaboração premiada não pode ser impugnado por coautores ou partícipes do colaborador na organização criminosa e nas infrações penais por ela praticadas, ainda que venham a ser expressamente nominados no respectivo instrumento no “relato da colaboração e seus possíveis resultados”.<sup>416</sup>

A vedação da possibilidade de impugnação decorre do posicionamento do STF, no sentido de que a “homologação do acordo de colaboração, por si só, não produz nenhum efeito na esfera jurídica do delatado, uma vez que não é o acordo propriamente dito que poderá atingi-la, mas sim as imputações constantes dos depoimentos do colaborador”<sup>417</sup>.

Aos delatados, é concedida a possibilidade de confrontar o depoimento do colaborador, *oportunamente*, em juízo, mesmo com benefícios concedidos<sup>418</sup>, mas é vedado impugnar os termos do acordo de colaboração firmado por terceiro, sem que isso implique, segundo o STF, na desproteção a seus interesses:

Em suma, nos procedimentos em que figurarem como imputados, os coautores ou partícipes delatados terão legitimidade para confrontar, em juízo, as afirmações sobre fatos relevantes feitas pelo colaborador e as provas por ele indicadas, bem como para impugnar, a qualquer tempo, as medidas restritivas de direitos fundamentais eventualmente adotadas em seu desfavor com base naquelas declarações e provas, inclusive sustentando sua inidoneidade para servir de plataforma indiciária para a decretação daquelas medidas - mas não, repita-se, para impugnar os termos do acordo de colaboração feito por terceiro. Outrossim, negar-se ao delatado o direito de impugnar o acordo de colaboração não implica desproteção a seus interesses.<sup>419</sup>

Observa-se que o confronto a que faz referência o julgado corresponde a um contraditório postergado, que dificilmente produzirá efeitos no caso apurado. *Confronto* corresponde ao controle da idoneidade de uma declaração, em que se verifica se os fatos declarados encontram confirmação nos outros elementos de prova apresentados nos autos. Portanto, deve existir uma valoração conjunta e não isolada, a partir do depoimento do

<sup>415</sup> BRASIL. Supremo tribunal Federal. RHC 124.192/DF. Relator: Dias Toffoli - Primeira Turma. *Diário de Justiça*, Brasília, 10 Fev. 2015.

<sup>416</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 3.

<sup>417</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 40.

<sup>418</sup> Ver art. 4º, §12, da Lei nº 12.850/2013.

<sup>419</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 41.

colaborador<sup>420</sup>.

É importante ressaltar que o colaborador, ao tentar firmar um acordo com o Ministério Público, é o maior interessado no êxito da negociação, considerando que poderá estar sujeito a medidas cautelares que atinjam não somente a liberdade de locomoção, mas também seu patrimônio. “Portanto, o acusado tem um forte interesse em mentir ou omitir para obter uma vantagem ou, no mínimo, uma desvantagem menor. Ademais, podem existir motivos pelos quais o acusado deseja se vingar de um cúmplice”<sup>421</sup>.

Partindo desse entendimento, “no contexto do acordo de colaboração premiada, o direito do delatado de contraditar as narrativas do colaborador e de confrontar diretamente suas declarações tem especial importância”<sup>422</sup>. Realizado o acordo, com a identificação dos demais autores ou partícipes da organização criminosa, a situação “dos corréus delatados é de extrema fragilidade diante da colaboração premiada, visto que ocupam um local limítrofe e nebuloso. Ao mesmo tempo que são terceiros, alheios ao acordo firmado entre o delator e a acusação, sofrem consequências diretas e indiretas da sua realização”<sup>423</sup>.

O STF, ao posicionar-se a favor da impossibilidade de impugnação dos corréus, cria questões problemáticas à luz das garantias processuais penais<sup>424</sup>. Afasta-se o direito ao confronto das alegações suscitadas pelo colaborador, afrontando o princípio do contraditório e da ampla defesa, admitindo-se uma superioridade probatória do depoimento (confissão) do delator.

Nos termos do §1º do art. 4º, a concessão dos benefícios levará em consideração, não só a eficácia da colaboração (sendo essa diretamente vinculada aos resultados positivos apontados nos incisos I ao V)<sup>425</sup>, como também a personalidade do colaborador, a natureza, as

<sup>420</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002.

<sup>421</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 179.

<sup>422</sup> SARKIS, Jamilla Monteiro. *Delação premiada: limites constitucionais à confiabilidade e corroboração*. 2018. 263 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018, p. 173.

<sup>423</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 103.

<sup>424</sup> Segundo César Roberto Bitencourt e Paulo César Busato: “Chega a ser deplorável observar exaltarem a figura do *delinquente delator* como “peça-chave no desmantelamento da criminalidade organizada”, e o mais grave é que essa concepção não constitui simples e leviana afirmação de alguns autores, mas representa o entendimento de importantes figurões da nossa República. Talvez essa orientação seja uma das razões do descontrole e da incapacidade do Poder Público para combater eficazmente a criminalidade; não apenas a organizada, mas também, e principalmente, a desorganizada, que é a conhecida criminalidade de massa, ou seja, a criminalidade violenta que apavora a todos.” (BITENCOURT, Cesar Roberto; BUSATO, Paulo Cesar. *Comentários à Lei de Organização Criminosa, Lei 12.850/2013*. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 194).

<sup>425</sup> Art. 4º da Lei nº 12.850/2013: “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

circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso. “Essas circunstâncias devem ser aferidas de sorte a estabelecer uma relação de proporcionalidade entre a benesse alcançada com o acordo e a conduta praticada pelo colaborador”<sup>426</sup>.

A personalidade<sup>427</sup> é um requisito de natureza subjetiva e, para o STF, não constitui requisito de validade do acordo, mas um vetor a ser considerado no estabelecimento de suas cláusulas e na escolha da sanção premial<sup>428</sup>. Com esse entendimento, “não se cogita indagar a conduta do delator, sob o prisma do juízo de valor, devendo ser observado o conteúdo da delação e os seus benefícios para desvendar e punir a criminalidade organizada”<sup>429</sup>. Nesse sentido:

Pretender que o Estado deva confiar na pessoa do delator, além da indesejável subjetividade que permearia esse juízo de valor, contrariaria a própria essência do instituto da colaboração premiada, que se volta a integrantes de organização criminosa, os quais não se qualificam exatamente como cidadãos de ilibada reputação ou paradigmas do *bonus pater familias*.<sup>430</sup>

A partir da análise do art. 4º da Lei nº 12.850/2013, são pressupostos de validade dos acordos de delação premiada: a voluntariedade do agente, a regularidade e a legalidade dos seus termos, “devendo, a declaração de vontade do agente ser produto de uma escolha com

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, de 02 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. *Diário Oficial de Justiça*, Brasília, 05 Ago. 2013).

<sup>426</sup> FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 140.

<sup>427</sup> “É de se ver que por maior que seja a contribuição realizada, se a personalidade do agente for demasiadamente voltada para a prática de crimes, comprometida por uma insensibilidade quando à vida humana e completamente avesso aos valores socialmente cultivados, é bem provável que se mostre incompatível com qualquer benefício, de modo que a aceleração de um acordo possa alcançar foros de impunidade.” (FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 141)

<sup>428</sup> Segundo entendimento do STF, o instituto da colaboração premiada, aliás, seria inócua ou encontraria rara aplicação, caso fosse voltado apenas a agentes de perfil psicológico favorável. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016). Víctor Gabriel Rodríguez destaca a antinomia da personalidade: “a personalidade é um fator determinante na valoração da pena [...] mas a lei determina que conceda prêmio àquele que revela personalidade traidora. [...] É preciso cuidado ao interpretar o texto legal, porque, a rigor, a personalidade do traidor que pleiteia a redução da própria pena em nome da entrega do copartícipes já denota personalidade desaconselhável a benefício penal” (RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. *Delação Premiada, Limites Éticos ao Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 206).

<sup>429</sup> TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVA, Bruna Carolina Oliveira e; SCHIAVI, Jeferson Dessotti Cavalcante di. A prisão como instrumento de coerção moral ilegítima para obtenção de prova através de delação premiada. *Revista Magister de direito penal e processual penal*, [s.l.], v. 13, n. 77, p. 51-67, abr./maio 2017, p. 62.

<sup>430</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 56.

liberdade (= liberdade psíquica), e não necessariamente em liberdade, no sentido de liberdade física”<sup>431</sup>.

Manifestação voluntária não se confunde com manifestação espontânea <sup>432</sup>. “A espontaneidade provoca a iniciativa do agente, independentemente de qualquer estímulo ou provocação externa, trata-se de um fenômeno interno, espontaneamente imputado ao próprio agente”<sup>433</sup>. Nessa concepção, não se verificam os motivos que levaram o delator a denunciar, se foi arrependimento ou vingança. Por outro lado,

A voluntariedade exige é que, ainda que sob influência, o agente resolva colaborar de maneira isenta, sem que sua vontade tenha sido corrompida nesse sentido. É necessário que sua vontade se manifeste de maneira livre, sem coação física ou moral, ainda que influenciada.<sup>434</sup>

Porque “qualquer violação nuclear que inviabilize o exercício de autonomia do indivíduo configura lesão à dignidade da pessoa humana, pois limita sua capacidade de autodeterminação”<sup>435</sup>.

Segundo Leonardo Dantas Costa:

É possível concluir que a diferença entre espontaneidade e voluntariedade reside no nascimento da ideia de praticar o ato. Na espontaneidade, a ideia nasce do própria agente, sendo fruto de uma escolha interna posteriormente exteriorizada, por meio de sua livre manifestação. Já na voluntariedade, a ideia nasce do outro, porém passa pelo juízo interno do agente antes de ser exteriorizada como manifestação de vontade livre. Assim, enquanto no ato espontâneo o agente decide por conta própria, no ato voluntário pode haver interferência de seu defensor técnico, de seus familiares e companheiros ou, até mesmo, dos órgãos investigativos interessados diretamente na sua colaboração.<sup>436</sup>

Para a análise da voluntariedade, não basta a mera declaração do agente, é imprescindível: 1) saber se o desejo de colaborar (desejo de primeira ordem) nasce da própria determinação do indivíduo (desejo de segunda ordem), ou seja, de sua vontade efetiva; e 2)

---

<sup>431</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016.

<sup>432</sup> Para o ministro Marco Aurélio, os vocábulos voluntariedade e espontaneidade são sinônimos (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 129.877/RJ. Relator: Marco Aurélio. *Diário Oficial da União*, Brasília, 06 Nov. 2015).

<sup>433</sup> FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 138.

<sup>434</sup> FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 138.

<sup>435</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 164.

<sup>436</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 170.

saber se o agente tem conhecimento para a prática do ato<sup>437</sup>. Portanto, “percebe-se que a construção da vontade humana não é determinada por uma atitude pontual, do tipo ‘o imputado quer colaborar’, mas por um processo dinâmico de formação da ideia de que ‘o imputado decidiu querer colaborar’”<sup>438</sup>.

Leonardo Dantas Costa considera que o conhecimento:

Pauta-se na consciência atual e efetiva das circunstâncias a partir das quais se pratica determinado ato (informações retrospectivas); do ato em si (informações atuais) e das consequências advindas de sua conduta (informações prospectivas). Diante do exposto, apenas pode-se considerar que age com autodeterminação e, portanto, realiza um ato conforme sua vontade (de segunda ordem) aquele que detém informações suficientes para pautar seu conhecimento retrospectivo, atual e prospectivo sobre a conduta praticada.<sup>439</sup>

Portanto, é imprescindível que o “delator tenha conhecimento e compreensão de sua situação, em relação à acusação, ao acordo e aos seus direitos, com o objetivo de evitar que o réu seja enganado pelo promotor ou que tome uma decisão sem o conhecimento essencial de suas condições e consequências”<sup>440</sup>. “Caso seu conhecimento seja precário, precária será, também, a voluntariedade que lhe move à celebração do acordo, pois não envolverá todas as peculiaridades”<sup>441</sup>.

A delação implica diretamente na renúncia ao direito de silêncio. Gustavo Henrique Badaró, discorrendo sobre o tema, explica a razão pela qual a lei impõe ao colaborador esse ônus:

A razão pela qual a lei impõe ao colaborador a renúncia ao direito ao silêncio é possibilitar ao delatado o exercício do direito ao confronto, assegurado pela CADH, no art. 8.2.f, que garante ao acusado o “direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos”. Se o acusado pudesse se calar no que fosse perguntado pelo delatado, restaria inviabilizada a exploração contraditória da fonte de prova que fez a colaboração e, conseqüentemente, nulificado o direito ao confronto<sup>442</sup>.

<sup>437</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017.

<sup>438</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 157.

<sup>439</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 160.

<sup>440</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 143.

<sup>441</sup> CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. *Colaboração premiada: lições práticas e teóricas de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019, p. 30.

<sup>442</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 134.

“Condição inafastável para a inteligência do acusado na decisão acerca da colaboração é a *assistência por advogado*”<sup>443</sup>. A colaboração, para o delator, é uma estratégia defensiva, portanto, “somente se a defesa concordar em voluntariamente contribuir com a acusação é que será possível falar em colaboração premiada”<sup>444</sup>. Para que a regularidade do mecanismo seja assegurada, a lei impõe que o colaborador esteja acompanhado de advogado.

A regularidade do acordo deverá ter como ponto de análise o lastro probatório mínimo, que legitime a celebração do acordo e sua posterior homologação<sup>445</sup>. Assim, “a narrativa do delator não vale por si só, sendo imprescindível que todas as informações prestadas sejam devidamente comprovadas”<sup>446</sup>.

Analisados os requisitos legais para a elaboração do acordo de delação, no tópico a seguir, propõe-se a investigar o principal instrumento utilizado pelo Ministério Público para forçar as tratativas de um acordo: a decretação de prisão cautelar.

#### **4.4 A prisão processual como um instrumento de coerção para delatar**

Conforme exposto no item 4.3, a voluntariedade é pressuposto para validade do acordo de delação. No entanto, é indispensável analisar em que medida a simples ameaça ou a completa restrição da liberdade ou do seu patrimônio afetam a manifestação de vontade do agente, criando um terreno propício a forçar a celebração de um acordo de delação.

A cultura inquisitorial instalada no processo penal brasileiro destaca-se pelo procedimento adotado atualmente para forçar um acordo de delação. A prisão preventiva perde a sua finalidade e se transforma em um mecanismo de convencimento do imputado para

---

<sup>443</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 145.

<sup>444</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. Os benefícios possíveis na colaboração premiada: entre a legalidade e a autonomia. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 59.

<sup>445</sup> “Ainda que de modo limitado, no momento da homologação o julgador deve analisar o termo do acordo, que conterà necessariamente elementos que atestem a necessidade da colaboração e determinará suas possíveis contribuições à persecução penal. Ou seja, em alguma medida, embora preliminarmente, o magistrado precisa examinar o conteúdo do acordo, não se limitando aos contornos formais do termo pactuado, o que, como bem afirmado pelo STF, não lhe confere idoneidade, mas poderá acarretar consequências para o momento futuro do sentenciamento.” (VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 145-146).

<sup>446</sup> TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVA, Bruna Carolina Oliveira e; SCHIAVI, Jeferson Dessotti Cavalcante di. A prisão como instrumento de coerção moral ilegítima para obtenção de prova através de delação premiada. *Revista Magister de direito penal e processual penal*, [s.l.], v. 13, n. 77, p. 51-67, abr./maio 2017, p. 52.

firmar um acordo de colaboração<sup>447</sup>. Punir o agente, restringindo sua liberdade e seu patrimônio, para ouvi-lo posteriormente, afasta o princípio da presunção de inocência, e fortalece o princípio da presunção de culpabilidade<sup>448</sup>. Preso, o agente é *convencido* a colaborar.

O princípio da presunção de inocência é uma das garantias processuais penais que garante ao investigado ou acusado não ser tratado como culpado até que se tenha uma sentença penal condenatória transitado em julgado, após o devido processo constitucional. Nereu José Giacomolli destaca ser:

Inegável a necessidade de precisar o seu conteúdo, bem como os efeitos que o princípio-garantia são extraídos e seu grau de concretização nos ordenamentos jurídicos. Em essência, o ser humano nasce inocente, permanece inocente até que o Estado afaste esse estado natural e jurídico, de modo consistente, através do devido processo constitucional e convencional, do devido processo (acusação, processo, ampla defesa, provas suficientes, debate contraditório, decisão judicial fundamentada, duplo pronunciamento)<sup>449</sup>.

Em atenção ao princípio da presunção de inocência, a pena privativa de liberdade é medida excepcional e deve ser aplicada somente quando demonstrada efetiva necessidade.

A prisão preventiva, para Diogo Mentor de Mattos Rocha, “faz com que o acusado sofra antecipadamente as consequências do crime que se lhe imputa para, desesperado e com sua capacidade psicológica de autodeterminação em frangalhos, se renda a uma sedutora proposta estatal de celebração de um acordo”<sup>450</sup>.

O ministro Teori Zavascki adverte quanto às consequências de se utilizar a prisão preventiva como instrumento para forçar um acordo de colaboração processual:

Seria extrema arbitrariedade – que certamente passou longe da cogitação do juiz de primeiro grau e dos Tribunais que examinaram o presente caso, o TRF da 4ª Região e o Superior Tribunal de Justiça – manter a prisão preventiva como mecanismo para extrair do preso uma colaboração premiada, que, segundo a Lei, deve ser voluntária (Lei 12.850/13, art. 4º, *caput* e §6º). Subterfúgio dessa natureza, além de atentatório

<sup>447</sup> ROCHA, Diogo Mentor de Mattos. A (in)voluntariedade dos acordos de colaboração premiada celebrados com acusados presos. ESPÍNEIRA, Bruno; CALDEIRA, Felipe. *Delação premiada*. Estudos em homenagem ao ministro Marco Aurélio de Mello. Belo Horizonte: D’Plácido, 2016. Item 18, p. 345-364.

<sup>448</sup> “Nessa perspectiva, o pensar e o agir refletem uma concepção de que o imputado já nasce culpado. Por isso, a prisão processual é a regra e, se for acusado, é porque alguma infração cometeu, devendo ser responsabilizado, mesmo sem o exame crítico da prova” (GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 90).

<sup>449</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 119.

<sup>450</sup> ROCHA, Diogo Mentor de Mattos. A (in)voluntariedade dos acordos de colaboração premiada celebrados com acusados presos. ESPÍNEIRA, Bruno; CALDEIRA, Felipe. *Delação premiada*. Estudos em homenagem ao ministro Marco Aurélio de Mello. Belo Horizonte: D’Plácido, 2016. Item 18, p. 360.

aos mais fundamentais direitos consagrados na Constituição, constituiria medida medievalesca que cobriria de vergonha qualquer sociedade civilizada.<sup>451</sup>

Afastando todos os impactos psicológicos que a restrição da liberdade causa ao encarcerado, o STF, ao julgar o HC 127.483/PR, entende que a prisão não afeta a liberdade psíquica do imputado:

Requisito de validade do acordo é a liberdade psíquica do agente, e não a sua liberdade de locomoção [...]. Ora, não há correlação lógica entre supressão da liberdade física do agente (critério de discrimen) e a vedação ao acordo de colaboração (discriminação decidida em função daquele critério), uma vez que o fator determinante para a colaboração premiada é a liberdade psíquica do imputado, vale dizer, a ausência de coação, esteja ele ou não solto. Tanto isso é verdade que, mesmo que esteja preso por força de sentença condenatória, o imputado poderá formalizar, após seu trânsito em julgado, um acordo de colaboração premiada (art. 4º, §5º, da Lei nº 12.850/2013).<sup>452</sup>

Contudo, não restam dúvidas de que a prisão tornou-se a principal tática para forçar uma estratégia de colaboração processual, criando condições de desigualdade para compelir a celebração de acordos.

Do ponto de vista do colaborador, “a não cooperação entre os agentes leva a um resultado pior individualmente do que se houvesse a cooperação (confiança)<sup>453</sup>”, sendo importante considerar que:

Esse investigado, normalmente preso cautelarmente, com todo seu patrimônio sequestrado, sem qualquer perspectiva de cessação de tais medidas a curto prazo, e diante de uma prognosticada condenação severíssima, mesmo sendo inocente, poderá optar por se autoincriminar, quase que aderindo a essa colaboração premiada que se transformou em um contrato de adesão, para garantir uma punição que, embora indevida, será mais branda e menos injusta que a condenação daquele que resistir.<sup>454</sup>

Teratológico é o entendimento da procuradoria, no sentido de admitir que “a prisão preventiva, além de preservar a conveniência da instrução criminal, tem importante função de convencer os infratores a colaborar com o desvendamento dos ilícitos penais, o que poderá

<sup>451</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.186/PR. Relator: Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 28 Abr. 2015, p. 18.

<sup>452</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 21-22.

<sup>453</sup> Alexandre de Moraes da Rosa faz uma análise do dilema do prisioneiro. (ROSA, Alexandre. Para entender a delação pela teoria dos jogos, táticas e estratégias de negócio jurídico. Florianópolis, EModara, 2018, p. 81)

<sup>454</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 145.

acontecer neste caso, a exemplo de outros tantos”<sup>455</sup>.

Ao analisar a decretação da prisão preventiva nas tratativas dos acordos, Paulo José Freire Teotônio adverte que “os organismos de persecução penal têm tomado o instituto como atalho para cercear o devido processo legal e sorrateiramente inverter o *onus probandi* por parte do acusador, garantias constitucionais asseguradas àqueles que supostamente cometeram o delito”<sup>456</sup>.

No mesmo sentido, posiciona-se Diogo Mentor de Mattos Rocha: “o agente colaborador que celebra o acordo com a sua liberdade cerceada evidentemente tem a sua vontade viciada, claramente tem o seu livre arbítrio comprometido, age forçadamente”<sup>457</sup>. Como consequência:

A prisão acarretará vício à voluntariedade da colaboração premiada quando se configurar como um mecanismo de manipulação da vontade individual, que incute em seu cérebro o desejo de colaborar por meio de uma coerção, ou seja, de uma reflexão que não parte de sua capacidade de autodeterminação; quando a limitação da liberdade física estiver aliada a limitação da liberdade psíquica.<sup>458</sup>

“A coerção que assim é exercida sobre o arguido permite que o M.P. assegure que se declare culpado renunciando ao mesmo tempo a direitos que têm por função garantir, precisamente, que a condenação resultante da *plea of guilty* é justa”<sup>459</sup>. Ressalta-se que, no caso de poucos elementos de informação, com possibilidade de absolvição, maior é a pressão realizada no sentido de extrair a admissão de culpa e a delação.

Portanto, é evidente que o encarceramento do agente cria um ambiente propício para frutificar um acordo de delação. Por não preencher o requisito da voluntariedade, realiza o acordo mediante coação, comprometendo a eficácia do ajuste. Preso, o agente não encontra outra alternativa a não ser delatar.

#### 4.5 A atuação do colaborador e do magistrado nos acordos de delação

<sup>455</sup> MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Procuradoria Regional da República da 4ª Região. *Parecer no Habeas Corpus nº 5029050-46.2014.404.0000*. Emitido em 21 Nov. 2014, p. 1-2.

<sup>456</sup> TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVA, Bruna Carolina Oliveira e; SCHIAVI, Jeferson Dessotti Cavalcante di. A prisão como instrumento de coerção moral ilegítima para obtenção de prova através de delação premiada. *Revista Magister de direito penal e processual penal*, [s.l.], v. 13, n. 77, p. 51-67, abr./maio 2017, p. 53.

<sup>457</sup> ROCHA, Diogo Mentor de Mattos. A (in)voluntariedade dos acordos de colaboração premiada celebrados com acusados presos. ESPÍNEIRA, Bruno; CALDEIRA, Felipe. *Delação premiada*. Estudos em homenagem ao ministro Marco Aurélio de Mello. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. Item 18, p. 355.

<sup>458</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 178.

<sup>459</sup> ALBERGARIA, Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007, p. 117.

Para uma análise dos contornos da delação premiada, é imprescindível compreender quem são os sujeitos processuais envolvidos na celebração do acordo e qual é a função exercida por cada um ao longo de todo o procedimento. Essa compreensão é relevante para investigar, ao longo da pesquisa, se todos os sujeitos estão exercendo, fielmente, as atribuições concedidas no texto constitucional, ou se as atuações estão sendo distorcidas, impactando na efetivação das garantias processuais norteadoras do modelo constitucional de processo.

Os acordos de delação premiada são firmados em troca de contrapartidas elevadas (redução ou até mesmo a isenção da pena), sendo imprescindível fiscalizar todas as etapas e atos praticados, para que não ocorra a polarização do julgamento, pondo em causa as garantias fundamentais.

As tratativas para a celebração do acordo devem, obrigatoriamente, ter a participação do investigado e seu procurador, do delegado de polícia (que é o responsável pelo processo investigativo das declarações reveladas pelo delator) e do Ministério Público (titular da ação penal), que avaliará a relevância das informações prestadas e formará o juízo acusatório, para estipular as cláusulas negociais.

A justiça criminal negocial não se realiza com a atuação isolada dos sujeitos processuais. Todos devem atuar conjuntamente, exercendo os seus papéis, sempre respeitando os direitos e as garantias fundamentais.

O exercício do direito de defesa é um dos pontos mais sensíveis quando se analisa o papel dos sujeitos processuais no acordo de colaboração processual, e envolve o estudo da autodefesa, como a defesa técnica, exercida por um profissional habilitado.

A delação premiada do investigado atinge dois objetivos. Primeiramente, cria uma expectativa estatal na identificação de autores e partícipes de organizações criminosas, diante da precariedade estatal em relação ao combate ao crime organizado. Em segundo lugar, o colaborador poderá obter, com a atuação, a possibilidade de concessão de benefícios, de acordo com a relevância das informações prestadas.

Diante da importância do papel do colaborador, que estará amparado pelos direitos elencados no art. 5º<sup>460</sup> da Lei 12.850/13, como elemento central nos acordos de delação

---

<sup>460</sup> Art. 5º da Lei 12.850/13. São direitos do colaborador:

- 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;

premiada<sup>461</sup>, verifica-se uma atuação dos órgãos estatais, com a decretação de prisões cautelares e expedição de mandados de condução coercitiva e de busca e apreensão, para que os acusados, muitas vezes, coercitivamente, venham a colaborar processualmente.

Entretanto, a possibilidade de colaborar não é considerada um direito subjetivo do investigado/acusado, prevalecendo o entendimento de que Ministério Público e o delegado de polícia não são obrigados a firmarem um acordo de delação e, discricionariamente, podem recusar.

Para Vinícius Vasconcelos, “distinguem-se dois direitos subjetivos do acusado: ao acordo, se atendidos os requisitos legais; e à obtenção do benefício no momento do sentenciamento, se realizada a colaboração efetiva”<sup>462</sup>.

O STF compreende ser um direito subjetivo do colaborador<sup>463</sup> apenas no caso da colaboração ser efetiva e produzir um dos resultados almejados<sup>464</sup>. Em outras palavras, “obtidos os resultados listados à conquista do prêmio, esse surge como direito público subjetivo do acusado, restringida a discricionariedade jurisdicional à eleição do benefício”<sup>465</sup>.

Conforme entendimento firmado no HC 127.483/PR, o STF garante somente o direito subjetivo no que tange à sanção premial oriunda de uma efetiva colaboração. Nesse sentido, “tem ele o direito de exigí-la judicialmente, inclusive recorrendo da sentença que deixar de reconhecê-la ou vier a aplicá-la em desconformidade com o acordo judicialmente homologado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança”<sup>466</sup>.

Desconsiderar que a colaboração processual, preenchidos os requisitos legais, é um direito subjetivo do acusado é abrir brechas para uma atuação do Ministério Público além dos limites legais, que poderá, de forma ilegítima e injustificada, recusar-se a firmar acordos de delação com o colaborador, por querer *escolher* aquele que melhor colaborará.

E, na hipótese de decisão contrária à celebração do acordo, a recusa deverá ser fundamentada, admitindo-se a possibilidade de remessa da proposta de acordo para o

---

VI - cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados.

<sup>461</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017.

<sup>462</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 85.

<sup>463</sup> Nesse sentido, SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

<sup>464</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016.

<sup>465</sup> Nesse sentido, SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 154.

<sup>466</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 63.

procurador, nos termos do art. 28 do CPP, no sentido de limitar a atuação do órgão acusatório.

A realização de todos os atos do acordo de colaboração processual exige a presença de defensor técnico, “como medida para proteger a voluntariedade e a inteligência/informação do consentimento do imputado”<sup>467</sup>. Nesse sentido, após o primeiro contato com investigado que manifeste interesse sério na colaboração, é fundamental que se lhe assegure o acesso à assistência de advogado de sua confiança, para acompanhar a concretização do acordo<sup>468</sup>.

Para Diogo Malan:

Do ponto de vista *subjetivo*, ou seja, dos interesses pessoais do acusado, a defesa técnica pode ser vista como um *direito público* invocável em face do Estado, o qual tem os correlatos deveres de assegurar a assistência judiciária ao acusado e de não interferir no exercício desse direito, durante a persecução penal do delito.<sup>469</sup>

O colaborador tem o direito de escolher o advogado que irá auxiliá-lo em todos os atos de negociação, devendo ser vedados, conforme expõe, Vinícius Vasconcelos, encontros e contato com o acusador, sem ciência e possibilidade de participação do imputado<sup>470</sup>. Portanto,

Caso não tenha defensor, por circunstâncias de impossibilidade, o convite para a delação não deve ser realizado naquele momento, mas em posterior, já que o direito à assistência preliminar de um defensor, inclusive reservada, é medida de prevenção de direitos, sendo que, caso a insistência na realização de negociação sem a presença de defensor poderá implicar a nulidade dos atos subsequentes.<sup>471</sup>

Antes de ajustar o acordo, para que o direito de defesa seja exercido em sua plenitude, é de suma importância garantir ao advogado<sup>472</sup> “o acesso a toda informação já produzida e formalmente incorporada aos autos da investigação penal em causa, mesmo porque o conhecimento do acervo probatório pode revestir-se de particular relevo para a

<sup>467</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 146.

<sup>468</sup> PEREIRA, Frederico Valdez. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2016.

<sup>469</sup> MALAN, Diogo. Defesa técnica e seus consectários lógicos na carta política de 1988. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 155.

<sup>470</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017.

<sup>471</sup> ROSA, Alexandre. *Para entender a delação pela teoria dos jogos, táticas e estratégias de negócio jurídico*. Florianópolis: EModara, 2018, p. 149.

<sup>472</sup> A defesa técnica é uma das importantes garantias do investigado, ante a atuação punitiva do Estado: “A necessidade da presença do advogado para elaboração da formalização do acordo de colaboração [...] visa assegurar a observância dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, evitando-se de outro lado, a presença de terceiros interessados, que não sejam os relacionados com a defesa do colaborador, até para a própria garantia de vida e segurança do delator e do vazamento de informações, ao contrário da prática usual até agora empregada” (TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVA, Bruna Carolina Oliveira e; SCHIAVI, Jeferson Dessotti Cavalcante di. A prisão como instrumento de coerção moral ilegítima para obtenção de prova através de delação premiada. *Revista Magister de direito penal e processual penal*, [s.l.], v. 13, n. 77, p. 51-67, abr./maio 2017, p. 60).

própria elaboração da defesa técnica por parte do interessado”<sup>473</sup>.

Victor Gabriel Rodríguez assevera que o advogado tem dupla vantagem sobre o seu cliente: “a) o conhecimento técnico permitir-lhe-á uma série de informações inacessíveis ao leigo; b) a intersubjetividade [...], o advogado não é alguém que pronuncia, dentro da técnica, o que o cliente quer, mas que, antes, tem de dar a este a visão realista dos fatos”<sup>474</sup>.

O trabalho do procurador é intenso e não se limita apenas à celebração do acordo, considerando que eventual descumprimento do acordo ensejará responsabilidades ao delator. Portanto:

Em termos mais claros, o advogado sabe que está lidando com uma autoridade que tem uma expectativa de *resultado* com o acordo. E o resultado não alcançado, talvez por falha da investigação promovida pelo acusador público, que não consegue juntar provas suficientes contra seu alvo final, terá a grande tendência a ser imputado por esse acusador como culpa alheia. E a forma mais fácil de responsabilizar a outrem pelo insucesso, no caso, é retroceder ao acordo para alegar seu descumprimento, pelo delator<sup>475</sup>.

A Orientação Conjunta nº 1/2018, formulada pelo Ministério Público, traça as diretrizes de atuação que devem ser observadas na elaboração e assinatura de colaborações. Dentre os parâmetros estabelecidos, reforça que nenhuma tratativa sobre a colaboração deve ser realizada sem a presença do advogado constituído ou defensor público, entretanto, prevê que, em caso de eventual conflito de interesses, o órgão do Ministério Público deverá solicitar a presença de outro advogado, e, em caso de colaborador hipossuficiente, requerer a atuação do Ministério Público<sup>476</sup>.

O colaborador tem liberdade de escolha de seu advogado, cabendo exclusivamente a ele analisar se sua atuação gera um conflito de interesses que o impeça de acompanhar os atos para a realização do acordo, nos termos do Código de Ética dos Advogados do Brasil. Essa postura adotada pelo órgão acusatório evidencia um abuso de poder e deve ser vedada, considerando que não cabe, em hipótese alguma, qualquer tipo de interferência do Ministério Público na escolha dos representantes legais do imputado.

A atuação do magistrado nos acordos de colaboração processual deve ser analisada em conformidade com o modelo constitucional de processo. Cabe ao juiz ser o garantidor dos

---

<sup>473</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 11.

<sup>474</sup> RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. *Delação Premiada, Limites Éticos ao Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 229-330.

<sup>475</sup> RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. *Delação Premiada, Limites Éticos ao Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 231.

<sup>476</sup> BRASIL. Ministério Público Federal. *Orientação Conjunta nº 1/2018*. Acordos de delação. 23 Maio 2018.

direitos e garantias fundamentais não só do colaborador, como também dos delatados.

A Lei nº 12.850/2013 adverte que o juiz deverá ter uma postura passiva e não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo, portanto, por determinação legal, “a negociação para a delação se dá em ambiente apartado do Jurisdicional, fazendo com que a participação ativa do juiz macule o procedimento”<sup>477</sup>, ou seja, o juiz se afasta do conflito, exercendo única e exclusiva função burocrática<sup>478</sup> no processo de homologação e, posteriormente, sentenciamento.

Para Marcos Paulo Dutra Santos, essa “não intervenção do magistrado é consectário lógico do sistema acusatório e da necessidade de o juiz manter-se distante da atividade persecutória, a fim de conservar a sua imparcialidade”<sup>479</sup>. “A homologação judicial do acordo de colaboração, por consistir em exercício de atividade de delibação, limita-se a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo, não havendo qualquer juízo de valor a respeito das declarações do colaborador”<sup>480</sup>.

A atuação do juiz “constitui simples fator de atribuição de eficácia do acordo de colaboração. Sem essa homologação, o acordo, embora possa existir e ser válido, não será eficaz, ou seja, não se produzirão os efeitos jurídicos diretamente visados pelas partes”<sup>481</sup>.

Nos termos da decisão paradigmática do STF, no HC 127.483/PR:

A homologação judicial do acordo de colaboração premiada não significa, em absoluto, que **o juiz admitiu como verídicas ou idôneas** as informações eventualmente já prestadas pelo colaborador e tendentes à identificação de coautores ou partícipes da organização criminosa e das infrações por ela praticadas ou à revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa.<sup>482</sup> (grifo nosso)

No entanto, “é fundamental a vinculação do juiz, no momento do sentenciamento, aos termos do acordo anteriormente homologado [...] por isso, mostra-se, desaconselhável a confirmação do acordo sem qualquer análise do caso penal”<sup>483</sup>. Nesse sentido, posicionou-se

<sup>477</sup> ROSA, Alexandre. *Para entender a delação pela teoria dos jogos, táticas e estratégias de negócio jurídico*. Florianópolis: EModara, 2018, p. 149.

<sup>478</sup> MARINHO, Leonardo. Justiça consensual e tutela dos direitos fundamentais. *Phronesis: Revista do Curso de Direito da FEAD*, n° 4, p. 65-74, jan./dez. 2008.

<sup>479</sup> SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 154.

<sup>480</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 38.

<sup>481</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 38.

<sup>482</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 38.

<sup>483</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 97.

o ministro Luiz Fux: “de sorte que uma delação premiada não é homologada assim, tão em abstrato quanto se imagina. É preciso haver uma dose de verossimilhança daquilo que o colaborador apresenta em juízo”<sup>484</sup>.

Apesar do entendimento consolidado no STF, no sentido de que cabe apenas um controle formal do acordo realizado, em relação à regularidade, legalidade e voluntariedade, entendemos que a atuação do magistrado não pode se limitar a uma função burocrática, é de extrema relevância que atue como “um ator garantidor das regras do devido processo e dos direitos fundamentais do acusado, conforme orientação constitucional e convencional”<sup>485</sup>.

#### 4.6 Ministério Público: fonte de poder?

No Estado Democrático de Direito, os órgãos do poder público estão submetidos à ordem jurídica constitucional. Portanto, as suas ações devem pautar-se no primado da lei, dentro de uma dupla perspectiva: a atuação observando os limites legais e a não omissão de ações impostas pela norma jurídica.<sup>486</sup>

O representante do Ministério Público, como órgão acusatório, tem o dever legal de exercitar a ação penal, por meio do devido processo legal. Assim, o poder-dever de propor a ação penal, invocando a tutela jurisdicional do Estado para a pretensão punitiva e a aplicação da pena no caso concreto, não pode colocar em risco as garantias fundamentais.

Nos acordos de delação premiada, o Ministério Público é o proponente, que atua como ator fundamental. Em que pese a decisão do STF, no sentido de que o delegado de polícia tem autorização para celebrar acordo, defendemos que se trata de um entendimento equivocado e em total desconformidade com o modelo constitucional de processo, conforme detalhadamente exposto no capítulo 5, item 5.3.

Para compreender o exato papel do Ministério Público, a partir da CRFB, e os limites de sua atuação na realização dos acordos de delação premiada, é imprescindível analisar o desenvolvimento do órgão acusatório brasileiro.

No Brasil-Colônia e no Brasil-Império, os promotores públicos eram meros agentes do Poder Executivo, sem qualquer tipo de autonomia. Já no período republicano, o Ministério Público despontou em três momentos, com a Lei Complementar Federal nº 40/1981 – que

---

<sup>484</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016, p. 119.

<sup>485</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017, p. 94.

<sup>486</sup> JARDIM. Afrânio Silva. *Ação penal pública: princípio da obrigatoriedade*. 4a ed. Revista e Atualizada segundo a Lei nº 9.099/95. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

definiu um estatuto para o MP; a Lei nº 7.347/1985 – lei da ação civil pública; e a CRFB, que redefiniu suas funções<sup>487</sup>.

A partir da CRFB, o Ministério Público apresenta seu perfil jurídico indelevelmente vinculado à positividade emergente do Estado Democrático de Direito<sup>488</sup>. É uma instituição permanente<sup>489</sup>, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis<sup>490</sup>.

O poder constituinte originário arquitetou esse Ministério Público como instituição de Estado dotada dos atributos de perenidade<sup>491</sup> e essencialidade (art. 127 da CF), investindo seus membros, demais disso, de garantias (art. 128 da CF) para o desempenho de suas caras funções institucionais (art. 129 da CF).<sup>492</sup>

A instituição possui uma “posição constitucional<sup>493</sup> distinta, para desvinculá-lo de uma dependência excessiva, especialmente de um dos poderes do Estado, qual seja o Executivo [...]. São concedidos instrumentos, garantias e os impedimentos para que seus membros bem desempenhem suas funções, com liberdade e independência”<sup>494</sup>.

Por definição constitucional, o Ministério Público é uma instituição una, indivisível e essencial à prestação jurisdicional, regida portanto, pelos seguintes princípios institucionais: unidade, indivisibilidade e autonomia funcional, em que “as garantias e prerrogativas são

<sup>487</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 1997.

<sup>488</sup> FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 321-342.

<sup>489</sup> “O Ministério Público é um dos órgãos pelos quais o Estado atual manifesta sua soberania; ora, entre as instituições públicas, caracterizadas por um fim a realizar no meio social, o Ministério Público tem a destinação permanente de defender a ordem jurídica, o próprio regime democrático e ainda os interesses sociais e individuais indisponíveis, inclusive e principalmente perante o Poder Judiciário” (MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Ministério Público na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 47).

<sup>490</sup> Ver art. 127 da CRFB.

<sup>491</sup> “A noção de permanência, observe-se, não se confunde com a de simples existência; permanente não é, propriamente, o que existe, mas o que é concebido para durar (permanecer). O atributo não respeita à existência, mas à *perenidade dessa existência*: a permanência. Entendimento em contrário ensejaria o inquilamento do projeto institucional do poder constituinte originário estatuído para a sociedade e o Estado brasileiro” (FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 325).

<sup>492</sup> FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 325.

<sup>493</sup> Apesar da instituição ter alcançado o status constitucional sob a Lei Maior de 1988, alguns pontos ainda ficaram no meio do caminho, “como a escolha do Procurador Geral, o verdadeiro calcanhar de aquiles do Ministério Público. Com efeito, ainda que se tenha conseguido seja a escolha obrigatoriamente feita entre os membros de carreira, para investidura por tempo certo (notável progresso, é verdade), de outro lado, manteve-se o critério político, não raro político-partidário, para a nomeação do chefe da instituição, o qual continua nas mãos do chefe do Poder Executivo (ranço histórico que pode pôr a perder outras garantias)” (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ministério Público*. 2. ed. Damásio de Jesus, 2004, p. 54).

<sup>494</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Ministério Público na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 44.

concedidas pela lei, em casos específicos, a fim de que certas autoridades possam mais bem desempenhar suas atribuições em proveito do próprio interesse público”<sup>495</sup>.

Como garantias também concedidas aos magistrados, assegura-se vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, predicados necessários para uma maior independência funcional, sem qualquer tipo de interferência. Para a defesa do regime democrático, a instituição “necessita de uma estrutura segura, contornos e princípios definidos, assim como seus membros precisam de predicamentos elevados, correspondentes à alta função de defesa dos interesses indisponíveis da coletividade”<sup>496</sup>.

Para cumprir as finalidades institucionais, “a macroatribuição do Ministério Público se operacionaliza, do ponto de vista de exercício da atividade processual, nos vários ramos do direito, ora atuando como parte na relação jurídica processual (órgão agente), ora como fiscal da lei (órgão interveniente)”<sup>497</sup>.

É no processo penal que o Ministério Público exerce a mais relevante de suas funções<sup>498</sup>. Nos termos do art. 129, inciso I, da CRFB, atribui-se ao Ministério Público a “função essencial à persecução penal e a titularidade da ação penal, em caráter privativo”<sup>499</sup>.

A atuação do Ministério Público não pode se restringir à segunda fase da persecução penal. “Detém o *parquet* o controle externo da atividade policial, com ampla fiscalização dos procedimentos policiais, além de poder promover diretamente diligências destinadas à apuração dos ilícitos penais”<sup>500</sup>.

O Ministério Público tem o dever de agir, propondo a ação penal, quando os pressupostos legais se encontram preenchidos. Essa imposição decorre do princípio da obrigatoriedade da ação penal, “que não admite aplicação parcial, sob pena de se desfígar”<sup>501</sup>.

---

<sup>495</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Ministério Público na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 75. É importante ressaltar que, para Vicente de Paula Maciel Júnior, “a expressão interesse público é inconcebível em um sistema democrático que pressuponha a vinculação dos agentes políticos ao consenso estabelecido pela norma. O agente público age, portanto, sempre com base no direito e não em seu interesse pessoal, particular, não se podendo admitir a existência de interesse individual, mas sim de direito público a reger a atuação do agente político.” (MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula. *Teoria das ações coletivas: as ações coletivas como ações temáticas*. São Paulo: LTr, 2006, p. 60).

<sup>496</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 13.

<sup>497</sup> CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. *O Ministério Público no processo civil e penal: promotor natural: atribuição e conflito*. 5. ed. Rio de Janeiro, Forense, 1995, p. 7.

<sup>498</sup> LIMA, Marcellus Polastri. *Ministério Público e Persecução Criminal*. 4. ed. rev., atual. e acrescida. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

<sup>499</sup> FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017, p. 64.

<sup>500</sup> LIMA, Marcellus Polastri. *Ministério Público e Persecução Criminal*. 4. ed. rev., atual. e acrescida. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 30.

<sup>501</sup> JARDIM. Afrânio Silva. *Ação penal pública: princípio da obrigatoriedade*. 4. ed. rev. e atual. segundo a Lei no 9.099/95. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 55.

Segundo Marcellus Polastri Lima, “o princípio da obrigatoriedade consiste no dever do Ministério Público de promover a ação penal pública, não podendo utilizar-se de critérios de ordem política ou da conveniência e oportunidade para não denunciar, desde que [...] presentes todas as condições para tal”<sup>502</sup>. Portanto, “o órgão público não deve ter o poder de afastar a aplicação do direito penal ao caso concreto, utilizando critérios de oportunidade, pois não lhe é dado dispor da propositura da ação penal e da aplicação da pena, que são exclusivos do interesse estatal”<sup>503</sup>.

Conforme discorre Afrânio Silva Jardim, o princípio da obrigatoriedade é a regra geral, em toda sua plenitude, sendo que a adoção pelo princípio da oportunidade deve ser expressa, para casos definidos pelo legislador. Essa não incidência do princípio da obrigatoriedade para hipóteses menos relevantes não significa que o Ministério Público deve agir quando julgar conveniente. O exercício da ação penal está sempre condicionado ao ordenamento jurídico<sup>504</sup>.

Para Hugo Mazilli, o processo penal brasileiro é avesso ao caráter discricionário da intervenção ministerial, devido ao peso do princípio da obrigatoriedade, apesar da atenuação do princípio, ao se tratarem dos crimes de menor potencial ofensivo. Identificando a existência da lesão, nos casos em que a lei imponha a propositura da ação, não é possível alegar a conveniência para agir em sentido contrário<sup>505</sup>, porque o Ministério Público não é livre “para valorar se deve agir, *depois de identificada a hipótese legal que lhe torna exigível a intervenção*”<sup>506</sup>.

Portanto, o exercício da ação penal somente é possível quando existirem elementos informativos mínimos quanto à autoria e à materialidade do delito. Para a análise da justa causa, restará margem discricionária para o Ministério Público apreciar e “valorar os elementos fáticos que se encontram no inquérito ou nas peças de informação”<sup>507</sup>.

Mas é importante ressaltar “que esta pequena dose de discricionariedade não recai sobre o exercício ou não da ação penal, segundo critérios de oportunidade ou conveniência, mas recai apenas sobre a presença ou não do dever legal de propor a ação condenatória

---

<sup>502</sup> LIMA, Marcellus Polastri. *Ministério Público e Persecução Criminal*. 4. ed. rev., atual. e acrescida. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 149.

<sup>503</sup> LIMA, Marcellus Polastri. *Ministério Público e Persecução Criminal*. 4. ed. rev., atual. e acrescida. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 150.

<sup>504</sup> JARDIM, Afrânio Silva. *Ação penal pública: princípio da obrigatoriedade*. 4. ed. rev. e atual. segundo a Lei nº 9.099/95. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

<sup>505</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 1997.

<sup>506</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 158.

<sup>507</sup> JARDIM, Afrânio Silva. *Ação penal pública: princípio da obrigatoriedade*. 4. ed. rev. e atual. segundo a Lei nº 9.099/95. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 57-58.

(existência de prova mínima)”<sup>508</sup>.

Não é possível negar que o Ministério Público atua como parte<sup>509</sup> no processo penal:

A condição de parte ostentada pelo Ministério Público no processo penal é especial, diferenciada (diferenciada em relação à defesa que, a seu turno, é parte diferenciada em relação ao Ministério Público). Isso porque, ademais de parte na acepção gráfica de sua posição processual de autor (art. 129, I, CF), o Ministério Público, no exercício dessa função, está igualmente vinculada à defesa da ordem jurídica constitucional (art. 127 da CF). Essas posturas estão associadas em uma unidade de sentido. Ainda enquanto parte, é órgão propulsor da aplicação proporcional da lei válida. Alguns chamam essa atribuição de fiscal da lei, o que é dizer pouco; a insistir-se nessa terminologia, deveríamos então compreendê-la, hoje em dia, como fiscal da Constituição.<sup>510</sup>

O Ministério Público, sendo parte, “está interessado em mostrar que o réu praticou um crime que, segundo alega, teria acontecido. Está interessado em conseguir a condenação que pediu ao juiz quando propôs a ação penal”.<sup>511</sup>

Em se tratando de acordos de delação premiada, o órgão acusatório e os agentes de investigação, num primeiro aspecto, devem planejar a sua atuação, cotejando a possibilidade da adoção do instituto para avançar na quebra da operacionalidade da organização criminosa, devendo acompanhar de perto todo o desenrolar da investigação, inclusive, deslocando-se aos locais onde a prova é colhida<sup>512</sup>.

Ao analisarmos a aplicação do instituto da delação premiada, verifica-se, que o Ministério Público não está cumprindo as atribuições que lhe conferem, extrapolando os limites legais de sua atuação<sup>513</sup>. Não é reconhecida ao órgão acusador a discricionariedade de agir a seu livre arbítrio, realizando ou não acordos de delação premiada.

<sup>508</sup> JARDIM, Afrânio Silva. *Ação penal pública*: princípio da obrigatoriedade. 4. ed. rev. e atual. segundo a Lei nº 9.099/95. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 58.

<sup>509</sup> Luciano Feldens defende que, mesmo o Ministério Público sendo parte, a independência e imparcialidade não parece estarem em perigo, em face do arranjo cênico da sala de audiência (FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia*: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 321-342). Segundo entendimento da autora do presente trabalho, esse arranjo da sala de audiência é uma lesão ao princípio da igualdade.

<sup>510</sup> FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia*: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 329.

<sup>511</sup> KARAM, Maria Lucia. O direito à defesa e a paridade de armas. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Coords.). *Processo penal e democracia*. Estudos em Homenagem aos 20 anos da constituição da república de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 404.

<sup>512</sup> TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVA, Bruna Carolina Oliveira e; SCHIAVI, Jeferson Dessotti Cavalcante di. A prisão como instrumento de coerção moral ilegítima para obtenção de prova através de delação premiada. *Revista Magister de direito penal e processual penal*, [s.l.], v. 13, n. 77, p. 51-67, abr./maio 2017.

<sup>513</sup> Em sentido contrário, defende, FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia*: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

Resalta-se que, “a possibilidade de transação e conciliação em relação aos delitos de pequeno potencial ofensivo, trouxe possibilidade de exceção à regra de incidência dos princípios da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal pública”<sup>514</sup>, não afastando a regra geral prevista no sistema penal que é a propositura da obrigatoriedade da ação penal.

Na forma como a delação premiada está sendo aplicada verifica-se um deslocamento da “centralidade da legitimação do exercício do poder de punir de um instrumento cognitivo fundado no saber construído em contraditório [...] para um modelo em que haverá apenas uma ‘verdade’ preestabelecida por uma escolha discricionária”<sup>515</sup>, atribuindo-se ao Ministério Público a função de investigar e julgar diante da homologação do acordo de delação<sup>516</sup>.

Segundo Nereu José Giacomolli:

Nos casos em que se deixa nas mãos do órgão acusador a discricionariedade de investigar ou não, de suspender ou não o procedimento investigatório; no momento em que a decisão é homologada pelo órgão jurisdicional, o Ministério Público assume as funções típicas do órgão julgador.<sup>517</sup>

Considerando que a discricionariedade do Ministério Público não é a regra, no sistema jurídico brasileiro, essa atuação arbitrária viola por completo a sua submissão à legalidade, acarretando indevidas brechas para tratamentos desiguais aos acusados<sup>518</sup>.

A realização dos acordos de delação premiada com uma atuação do órgão acusador cunhada em critérios de conveniência e oportunidade é extremamente gravosa para o sistema jurídico, e essa situação agrava-se ainda mais diante da ausência de controle das garantias fundamentais com a presença do magistrado nos acordos. Diante desse cenário, podemos afirmar que “a possibilidade de acordo criminal sem a presença de um magistrado atribui ao Ministério Público a função de julgar, transformando-o ao mesmo tempo em acusador e Juiz,

<sup>514</sup> LIMA, Marcellus Polastri. *Ministério Público e Persecução Criminal*. 4. ed. rev., atual. e acrescida. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 150.

<sup>515</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 143.

<sup>516</sup> Ressalta-se que, “uma vez homologado o acordo, há preclusão da análise de sua legalidade, exceto se surgir fato novo, ou informação nova a respeito de fato antigo, ou for reconhecida ilegalidade teratológica, caso em que a revisão se limitará à cláusula maculada sem afetar os demais elementos da avença” (BOTTINI, Pierpaolo Cruz. A homologação e a sentença na colaboração premiada na ótica do STF. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 194).

<sup>517</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 103.

<sup>518</sup> VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. Colaboração premiada no processo penal. São Paulo: RT, 2017, p. 84).

ofendendo-se o princípio acusatório”<sup>519</sup>.

Cabe ao Ministério Público, por expressa norma constitucional, zelar pela correta aplicação da lei, tanto no âmbito material como processual. O órgão acusador deve defender a legalidade democrática, para não ser transformado em um instrumento de motor de leis ilegítimas<sup>520</sup>. É certo que a criminalidade deve ser reprimida de forma eficaz, mas sem lesar garantias fundamentais dos investigados ou acusados, bem como dos delatados.

A atuação discricionária do Ministério Público, alinhada por critérios de conveniência e oportunidade, além de romper com o princípio da legalidade, gera problemas complexos em relação às influências externas na aplicação do instituto da delação premiada, impactando diretamente na estrutura do modelo constitucional de processo.

A aproximação da opinião pública na aplicação do instituto da delação premiada apresentou previsão expressa no art. 4º, parágrafo 1º, da Lei 12.850/13, que prevê, para a concessão do benefício, a análise da repercussão social do fato criminoso, abrindo espaço para interferências populistas, com posturas punitivistas, nas decisões judiciais penais.

O populismo penal é compreendido como um “fenômeno representado por um conjunto de práticas e discursos que traduzem e reinvidicam endurecimento penal, com afetação das instituições que compõem o sistema criminal”<sup>521</sup>, que prioriza o senso comum popular em relação ao saber penal e processual.

O processo penal não pode servir de instrumento para proteger a sociedade diante da insegurança e do aumento da criminalidade<sup>522</sup>. Julgar, levando em consideração a opinião pública, gera efeitos nefastos ao modelo constitucional de processo e deve ser vedado.

#### **4.7 Tensão entre o acordo de delação e o sistema acusatório: as similaridades do tratamento diferenciado concedido ao delator previsto nas Ordenações Filipinas e o procedimento aplicado na Lei nº 12.850/2013**

Apesar de alguns doutrinadores defenderem que o procedimento legal específico para

---

<sup>519</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 102.

<sup>520</sup> MARQUES, J. B. de Azevedo. *Direito e Democracia*. O papel do Ministério Público. São Paulo: Cortez, 1990.

<sup>521</sup> MENDES, André Pacheco Teixeira. *Por que o legislador quer aumentar penas?* Populismo penal legislativo na Câmara de Deputados. Análise das justificativas das proposições legislativas no período de 2006 a 2014. Belo Horizonte. Del Rey, 2019.

<sup>522</sup> NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Brasil sobe duas posições e passa a ter a 7ª maior taxa de homicídios das Américas*. 18 Maio 2015.

os acordos de colaboração premiada conferiu maior segurança jurídica, possibilitando maior efetivação das garantias processuais constitucionais do colaborador<sup>523</sup>, a delação premiada, como espécie do modelo criminal de justiça negocial, baseada em fundamentos eficientistas e populistas de combate à criminalidade organizada, não se estrutura nas garantias constitucionais do sistema acusatório, pelo contrário, o instituto aproxima-se mais do sistema inquisitório, previsto nas Ordenações Filipinas.

A violação ao princípio acusatório verifica-se desde o momento em que o acusado tem sua liberdade restrita, com a decretação de prisão temporária ou preventiva – visando a obter o reconhecimento da culpa e, por conseguinte, delatar, permanecendo durante todo o curso do procedimento traçado pelo legislador. O rompimento de garantias constitucionais é evidente, colocando em causa todo o modelo constitucional do processo.

Preleciona, Nereu José Giacomolli, que:

Essas espécies de negociações, realizadas nos gabinetes, as portas fechadas, no sistema brasileiro representariam uma desvirtuação das normas constitucionais, as quais estabelecem a divisão de poderes e atribuições a cada órgão, cabendo ao legislador determinar quais são os fatos perseguíveis, quem deve ser investigado e quando deve ser exercida a ação penal.<sup>524</sup>

Os acordos de delação premiada produzem um tratamento desigual<sup>525</sup> em relação aos autores ou partícipes de uma infração penal. Além do encarceramento, que pode ser uma estratégia da própria investigação para forçar um acordo de delação, a situação financeira também influencia, conforme afirma, Nereu José Giacomolli:

A disposição econômica menos favorável faz com que o suspeito/acusado aceite os ditames do órgão acusador, enquanto os privilegiados têm, como regra, mais possibilidade de obter um melhor acordo. Além da posição econômica, a melhor posição jurídica, oriunda da possibilidade de contratar os melhores advogados, também influi nas negociações<sup>526</sup>.

Essa desigualdade<sup>527</sup> entre as partes que estabelecem o acordo resulta, de fato, o que

<sup>523</sup> COSTA, Leonardo Dantas. *Delação premiada: a atuação do Estado e a relevância da voluntariedade do colaborador com a justiça*. Curitiba: Juruá, 2017.

<sup>524</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 107.

<sup>525</sup> TEXEIRA, Carlos Adérito. *Princípio da oportunidade*. Manifestações em sede processual penal e sua conformação jurídico-constitucional. Coimbra: Almedina, 2006.

<sup>526</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 106.

<sup>527</sup> “É no processo penal onde emegem, cristalinaamente, as desigualdades sociais, tais como a discriminação, a

afirma, Nereu José Giacomolli, na “compra da liberdade”, porque “negocia quem pode, quem tem os melhores advogados, ou aqueles que têm condições econômicas, enquanto os demais respondem a todo o trâmite processual”<sup>528</sup>, privado de benefícios já conquistados pelo delator.

Com o acordo de delação firmado, as apurações das condutas delituosas passam a ser direcionadas pela versão apresentada pelo delator, o que compromete toda a investigação do caso. Destaca-se que a lei autoriza o não oferecimento da denúncia, na hipótese do delator não ser o “líder da organização criminosa” ou “for o primeiro a prestar efetiva colaboração”<sup>529</sup>. Essa previsão intenciona o agente colaborador a desvirtuar a narrativa fática, desviando o foco da investigação. Se, até o momento da celebração do acordo, o Estado desconhecia a conduta delituosa praticada pela organização, não resta dúvida de que o Estado, pela incapacidade investigativa, limitar-se-á à narrativa do delator, e não identificará a real intenção do colaborador.

Assim, resta evidente que “a delação premiada gera sério comprometimento à garantia de defesa do acusado, pois este se posiciona no âmbito da cooperação com o Poder Judiciário, sem possibilidade, em consequência, de desenvolver efetivo trabalho de defesa”<sup>530</sup>, que tem como resultado natural o direito de resistência.

A partir dessas considerações, conclui-se que a regulamentação do instituto da delação premiada, previsto na Lei nº 12.850/2013, apresenta muitas similaridades ao tratamento previsto nas Ordenações Filipinas, o que atenta contra o sistema acusatório.

Primeiramente, verifica-se que, nas duas legislações, não são todos os crimes que admitem a aplicação do instituto. As Ordenações Filipinas apresentam o rol taxativo no Livro Quinto, Título CXVI, incluindo o crime de lesa-majestade, e a lei atual foca no combate a criminalidade organizada.

A exigência da formalização do ato, por escrito, observado o sigilo, tem previsão

---

miséria econômica e intelectual, bem como as jurídicas. O cidadão já ingressa no sistema criminal em desvantagem, por sua situação social e pela disparidade de preparação do defensor em relação ao órgão acusador. Esta desigualdade não pode ser mantida na justiça criminal, que exige um tratamento equilibrado entre os sujeitos processuais. Por isso, não se justificam as negociações diretas entre o órgão acusador e o imputado, sem o controle jurisdicional direto” (GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 106).

<sup>528</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 106.

<sup>529</sup> BRASIL. Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. *Diário Oficial de Justiça*, Brasília, 05 Ago. 2013.

<sup>530</sup> TASSE, Adel El. Delação premiada: novo passo para um procedimento medieval. *Ciências Penais*, v. 5, p. 1-11, jul. 2006, p. 4.

desde as Ordenações, formalidade essa que foi observada nos autos da devassa, por meio das duas cartas denúncias escritas por Joaquim Silvério dos Reis. A exigência do sigilo, até o recebimento da denúncia, também marca os acordos de colaboração premiada previstos na legislação em vigor.

Formalizada a denúncia por escrito, Joaquim Silvério dos Reis foi inquirido como primeira testemunha nos autos da devassa do Rio de Janeiro, em 18 de maio 1789, sujeitando-se ao compromisso legal de dizer a verdade, conforme estabelece, o §14 da Lei nº 12.850/2013. Nas cartas-denúncias, foram apresentadas, diante das autoridades competentes, sempre por meio de um relato claro de todo o levante.

Nas duas previsões dois requisitos são exigidos para a concessão do perdão: 1) ter participado em igual culpa, junto com os demais, da prática do delito, portanto, não pode ser o líder da organização e; 2) ser o primeiro a prestar efetivamente a colaboração. Nos autos da devassa, verifica-se que Joaquim Silvério dos Reis, nas duas cartas-denúncias que apresentou, teve a cautela de deixar evidente que foi o primeiro delator da conjuração, exigindo até mesmo a certificação dessa informação nos autos, apontando os chefes da conspiração.

A delação realizada por ele apresentou vários resultados, dentre os quais: 1) a identificação dos demais coautores e partícipes. Todos foram inquiridos como réus ou testemunhas; 2) a identificação do crime que foi praticado pelos conspiradores – lesa-majestade; 3) a revelação da estrutura hierárquica e a divisão de tarefa dos envolvidos no movimento; 4) a prevenção de infrações penais. O vice-rei mostrou preocupação em evidenciar que a delação de Joaquim Silvério dos Reis serviu de incentivo e exemplo, impondo a sua recompensa. Esses resultados estão expressamente previstos no art. 4º da Lei nº 12.850/2013, que podem incidir isolada ou cumulativamente.

A concessão dos benefícios solicitados pelo delator levaram em consideração sua personalidade, que demonstrou ser fiel e leal à Coroa Portuguesa, as circunstâncias, a gravidade do crime praticado e a repercussão social do fato. O crime de lesa-majestade da primeira cabeça era considerado um crime horrendo, punido com pena de morte, infâmia (extensiva aos parentes), perdimento de todos os bens para o fisco e a Câmara Real.

Nos termos dos acórdãos, a sentença condenatória arbitrária dos conspiradores não foram proferidas com fundamento apenas nas declarações do delator. Além das cartas-denúncias juntadas aos autos (estruturadas em interesses pessoais), na formação da culpa dos denunciados, mais de cem testemunhas foram inquiridas nas duas devassas instauradas, documentos foram apreendidos, e a confissão (mediante coação) foi extraída do acusado Tiradentes, compreendendo, os julgadores, que havia indícios suficientes que confirmavam o

planejamento para se realizar um levante.

Revisitar o modelo da delação, utilizando os autos da devassa como parâmetro, permitiu concluir que o procedimento de delação em vigor no ordenamento jurídico brasileiro apresenta influência da tradição jurídico lusitana do século XVII e corresponde, na forma como vem sendo aplicada, a um retrocesso, por se estruturar em práticas inquisitoriais e autoritárias, já utilizadas no período das Ordenações Filipinas, absolutamente incompatíveis com o modelo constitucional de processo, delimitador do Estado Democrático de Direito.

## 5 RECONSTRUINDO A DELAÇÃO PREMIADA PARA A EFETIVAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO E O MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO

“Em um Estado de direito democrático, a função maior do ordenamento jurídico é a de limitar o exercício do poder estatal, submetendo à lei aqueles que o exercem, com vista a garantir a dignidade e, assim, a liberdade e o bem estar de cada indivíduo”<sup>531</sup>, por isso, o processo penal não pode voltar para a presunção de culpabilidade, mas para a presunção de inocência diante do expansivo poder punitivo estatal.

O instituto da delação premiada, da forma como vem sendo aplicado, demonstra as dificuldades enfrentadas pelo Estado na apuração de crimes praticados por organizações criminosas altamente estruturadas. A restrição da liberdade para forçar a celebração de acordo de delação, vinculando a concessão de benefícios ao sucesso da investigação ou do processo criminal, a partir da versão fática apresentada pelo agente, demonstra que não há limites para a atuação dos órgãos estatais para combater o crime organizado. O alvo da delação é o resultado alcançado, sem considerar as circunstâncias em que a colaboração foi realizada.

Afasta-se, portanto, com esse instituto negocial, todo o devido processo legal garantido ao acusado constitucionalmente. Nesse sentido:

[...] A urgente necessidade de conter a expansão do poder punitivo, recuperar o desejo de liberdade e lutar pela permanente supremacia dos direitos garantidores positivados nas normas inscritas nas declarações internacionais de direitos e nas constituições democráticas, está a exigir especialmente uma rigorosa reafirmação da efetividade do direito do réu à defesa, uma permanente atenção à efetivação da garantia da presunção de inocência, uma busca constante de um re-equilíbrio entre as partes no processo penal<sup>532</sup>.

Para proteção dos direitos fundamentais, é indispensável adequar o instituto da delação premiada ao modelo constitucional de processo, garantidor de direitos e garantias fundamentais do autor de qualquer prática criminosa.

Partindo dos elementos apresentados por Luigi Ferrajoli, na *Teoria do Garantismo Penal*, e do modelo do Estado Democrático de Direito, no tópico seguinte, propõe-se analisar os limites traçados pela autora para conter e evitar a intervenção estatal arbitrária na aplicação do instituto da delação premiada.

<sup>531</sup> KARAM, Maria Lucia. O direito à defesa e a paridade de armas. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Coords.). *Processo penal e democracia*. Estudos em Homenagem aos 20 anos da constituição da república de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 399-400.

<sup>532</sup> KARAM, Maria Lucia. O direito à defesa e a paridade de armas. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Coords.). *Processo penal e democracia*. Estudos em Homenagem aos 20 anos da constituição da república de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 399.

## 5.1 O garantismo penal como elemento essencial do constitucionalismo: a importância dos axiomas garantistas na efetivação de um Estado Democrático

A palavra *garantismo*<sup>533</sup>, originou-se na França, no século XIX, mas foi na Itália, que o termo foi inserido na linguagem filosófico-jurídica, como sinônimo de garantias constitucionais das liberdades fundamentais<sup>534</sup>. A partir das pesquisas desenvolvidas por Luigi Ferrajoli, em sua obra clássica *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*<sup>535</sup>, busca-se efetivar um “modelo de direito fundado sobre a rígida subordinação à lei de todos os poderes e sobre seus vínculos impostos para a garantia dos direitos fundamentais estabelecidos pela constituição [...], nesse sentido, é sinônimo de ‘estado constitucional de direito’”<sup>536</sup>.

Luigi Ferrajoli, visando assegurar ao indivíduo a primazia de seus direitos fundamentais, extrai três significados da palavra *garantismo*, conexos entre si, que não possuem conotação exclusivamente penal, pelo contrário, têm um alcance teórico e filosófico geral. Os significados designam o garantismo como: 1) um modelo normativo de direito; 2) uma teoria jurídica de *validade* e de *efetividade*, distintas pela *existência* ou *vigor* das normas; e 3) filosofia política que requer do Direito e do Estado o ônus de justificação externa, com base nos bens e interesses dos quais a tutela ou a garantia constituem a finalidade.<sup>537</sup>

Por meio de garantias referentes ao crime e ao processo, busca-se vincular a intervenção punitiva e minimizar o arbítrio, para se ter um sistema penal legítimo e eficiente. Quanto ao crime, os limites são as garantias penais substanciais: princípio da legalidade estrita ou da taxatividade dos fatos puníveis àquele, da ofensividade, materialidade e

<sup>533</sup> “Garantismo, com efeito, significa precisamente a tutela daqueles valores ou direitos fundamentais, cuja a satisfação, mesmo contra os interesses da maioria, constitui o objetivo justificante do direito penal, vale dizer, a imunidade dos cidadãos contra a arbitrariedade das proibições e das punições, a defesa dos fracos mediante regras do jogo iguais para todos, a dignidade da pessoa do imputado, e, conseqüentemente, a garantia da sua liberdade, inclusive por meio do respeito à sua verdade.” (FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006, p. 312).

<sup>534</sup> REIS, Lidiane Mauricio dos. *Dimensões constitucionais do garantismo para uma jurisdição penal legítima: a formação da decisão criminal a partir da determinação da verdade*. 2014. 153 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito do Sul de Minas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Pouso Alegre, 2014.

<sup>535</sup> Apesar da leitura reducionista e do uso restrito ao âmbito penal, a teoria ferrajoliana é uma Teoria Geral do Direito, que propõe “definir uma teoria do garantismo de direitos fundamentais, não apenas do direito a liberdade que permite analisar o modelo normativo penal e processual penal, mas principalmente os direitos sociais” (BARROS, Flaviane de Magalhães; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Os direitos fundamentais em Ferrajoli: limites e possibilidades no Estado Democrático de Direito. In: VIANNA, Túlio; MACHADO, Felipe (Coord.). *Garantismo penal no Brasil: estudos em homenagem a Luigi Ferrajoli*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 70).

<sup>536</sup> FERRAJOLI, Luigi. O garantismo e a esquerda. In: VIANNA, Túlio; MACHADO, Felipe (Coord.). *Garantismo Penal no Brasil: estudos em homenagem a Luigi Ferrajoli*. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 16.

<sup>537</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006.

culpabilidade; quanto ao processo, correspondem às garantias processuais e do ordenamento: o contraditório, a paridade entre acusação e defesa, a separação das funções de julgar e acusar, a presunção de inocência, o ônus acusatório da prova, a oralidade e a publicidade dos atos<sup>538</sup>.

O ponto de partida para a construção da teoria garantista é o princípio da legalidade, que, aliado aos preceitos constitucionais, condiciona e limita o arbítrio estatal. Por meio de critérios de racionalidade, o garantismo vincula-se ao Estado de Direito, incorporando os princípios e objetivos do Estado como elementos constitutivos do próprio ordenamento. Há limites, não somente formais, mas também substanciais, ao exercício de qualquer poder. As Constituições possuem princípios políticos e jurídicos de uma determinada comunidade política, limitando o exercício do poder e delimitando a legislação que condiciona a forma do poder, como também, seus conteúdos. Desse modo, um Estado de Direito que tenha sua forma e conteúdo regulados pela lei, orientados por uma Constituição, aproxima-se do garantismo<sup>539</sup>.

Nesse sentido, Norberto Bobbio expressa que o sistema normativo garantista corresponde à “construção das vigas-mestras do Estado de Direito que tem por fundamento e por escopo a tutela da liberdade do indivíduo contra as várias formas de exercício arbitrário do poder, particularmente odioso no direito penal”<sup>540</sup>. Em matéria penal, como a intervenção estatal gera grandes consequências na liberdade do cidadão, Luigi Ferrajoli “se debruça cuidadosamente sobre as principais características do ato jurisdicional, enquanto ato de autoridade pública, dotado de coercibilidade estatal.”<sup>541</sup>

Os axiomas<sup>542</sup>, convertidos em princípios, são: A1 *Nulla poena sine crimine*, princípio da retributividade ou da consequencialidade da pena em relação ao delito; A2 *Nullum crimen sine lege*, princípio da legalidade, no sentido lato ou no sentido estrito; A3 *Nulla lex (poenalis) sine necessitate*, princípio da necessidade ou da economia do direito penal; A4 *Nulla necessitas sine injuria*, princípio da lesividade ou da ofensividade do evento; A5 *Nulla injuria sine actione*, princípio da materialidade ou da exterioridade da ação; A6 *Nulla actio sine culpa*, princípio da culpabilidade ou da responsabilidade pessoal; A7 *Nulla culpa sine*

<sup>538</sup> FERRAJOLI, Luigi. O garantismo e a esquerda. In: VIANNA, Túlio; MACHADO, Felipe (Coord.). *Garantismo Penal no Brasil: estudos em homenagem a Luigi Ferrajoli*. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 15-25.

<sup>539</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006.

<sup>540</sup> BOBBIO, Norberto. Prefácio da 1. ed. italiana.. In: FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. Tradução de Ana Paula Zomer Sica. et al. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006, p. 7.

<sup>541</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 17. ed. rev e ampl. atual. de acordo com as Leis nº 12.654, 12.683, 12.694, 12.714, 12.735, 12.736, 12.737 e 12.760, todas de 2012. São Paulo: Atlas, 2013. p. 34.

<sup>542</sup> Axioma trata-se de premissa imediatamente evidente que se admite como universalmente verdadeira sem exigência de demonstração. Cf. FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Axioma. In: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário de língua portuguesa*. São Paulo: Nova Fronteira, 1986.

*judicio*, princípio da jurisdicionariedade, também no sentido lato ou no sentido estrito; A8 *Nullum iudicium sine accusazione*, princípio acusatório ou da separação entre juiz e acusação; A9 *Nulla accusatio sine probatione*, princípio do ônus da prova ou da verificação; e A10 *Nulla probatio sine defensione*, princípio do contraditório ou da defesa, ou da falseabilidade<sup>543</sup>.

Os princípios combinam-se entre si e devem ser aplicados como condição para o reconhecimento da prática do crime e aplicação da pena. Eles são a base da teoria garantista. “Estes dez princípios, ordenados e conectados sistematicamente, definem – com certa força de expressão linguística – o modelo garantista de direito ou de responsabilidade penal, isto é, as regras do jogo fundamental do direito penal”<sup>544</sup>.

Partindo dessa contribuição traçada por Ferrajoli, devido ao surgimento das modernas Constituições, o Estado de direito passou a ser interpretado como uma forma de legitimação apenas formal, independentemente de critério substancial, no que tange ao conteúdo. Observar somente o critério formal passou a representar um problema, tendo em vista a possibilidade de se criarem Estados totalitários, revestidos de caráter de legalidade. Portanto, passa a ser indispensável que o conteúdo produzido no ordenamento jurídico obedeça aos preceitos constitucionais<sup>545</sup>.

Luísa Etrusco Maciel destaca que, “nesse contexto, qualquer política criminal para que tenha validade deve necessariamente estar consoante aos princípios garantidores da dignidade da pessoa humana, caso contrário, tal política estará em discordância com o Estado Democrático de Direito”<sup>546</sup>.

Partindo da conceituação proposta por Luigi Ferrajoli, verifica-se que a eficiência do processo penal não pode colocar em causa garantias necessárias para a tutela da dignidade humana, caso contrário, não estará em consonância com o Estado Democrático de Direito.

No item abaixo, propõe-se analisar o instituto da delação premiada, a partir da definição de Estado Democrático de Direito e do modelo constitucional de processo.

<sup>543</sup> FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. Tradução de Ana Paula Zomer Sica. et al. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006.

<sup>544</sup> FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. Tradução de Ana Paula Zomer Sica. et al. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006, p. 91.

<sup>545</sup> PAULA, Francine Machado. Revista íntima nos estabelecimentos prisionais em dias de visita: uma violação direta a direitos fundamentais. In: VIANNA, Túlio; MACHADO, Felipe. *Garantismo penal no Brasil: estudos em homenagem a Luigi Ferrajoli*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 195-222.

<sup>546</sup> MACIEL, Luísa Etrusco. *Valor probatório das delações premiadas sob a ótica do direito penal garantista: efetividade do processo e garantismo penal*. 2018. Monografia (Graduação) – Apresentada na Faculdade Mineira de Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018.

## 5.2 As premissas do Estado Democrático de Direito

O Estado Democrático de Direito<sup>547</sup>, instituído com a CRFB, ainda está em latente construção. A inclusão de garantias e direitos individuais, positivados como fundamentais, afasta a concepção de que o processo penal é um instrumento de aplicação da pena, transformando-o em uma estrutura de garantias contra possíveis abusos estatais.

O Estado Democrático de Direito é resultado a fusão do princípio do Estado de Direito e o princípio da Democracia, com a implementação do sistema constitucional, marcado pela associação do poder legitimado do povo e da limitação da atuação estatal pelas normas que integram o ordenamento jurídico<sup>548</sup>.

O princípio da democracia é caracterizado não pela forma de governo, mas pela “participação ostensiva e preponderante na discussão e resolução dos problemas e questões de interesse nacional, por intermédio do plebiscito, do referendo, da iniciativa popular, das audiências públicas e, principalmente, [...] por meio do processo constitucional”.<sup>549</sup> Assim, o povo, considerado sujeito constitucional<sup>550</sup>, é o legitimador de todas as decisões estatais.

Para Juliana Maria Matos Ferreira:

Como mola propulsora da sociedade, o princípio democrático deve ser entendido como em constante transformação, decorrente de uma sociedade aberta e ativa, não se limitando a uma concepção estática, de forma a se permitir aos cidadãos o seu desenvolvimento, mediante a liberdade de participação nos processos políticos, econômicos e sociais em consonância com o estabelecimento de uma sociedade livre, justa e solidária segundo os ditames da Constituição<sup>551</sup>.

A estrutura processual penal passa a ser democrática, no sentido de “efetivação da

<sup>547</sup> O Estado Democrático de Direito “despontou após a derrocada dos regimes políticos totalitários que marcaram sobremaneira o Século XX, responsáveis pelo massacre de milhões de pessoas. Concretizou-se na Alemanha, com o término do nacional-socialismo lá implantado por Hitler. Na Itália, após o fascismo liderado por Mussolini. Em Portugal, terminada a ditadura de Salazar. Na Espanha, quando encerrada a ditadura de Franco. E, no Brasil, ao fim da ditadura militar implantada em 1964, com a vigente Constituição de 1988, embora a trancos e barrancos ainda estejamos tentando construí-lo” (BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. Legitimidade dos Atos Jurisdicionais no Estado Democrático de Direito. *VirtuaJus*, Belo Horizonte, v. 13, n. 1, p. 9-18, 1º sem. 2017, p. 10-11).

<sup>548</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

<sup>549</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 76.

<sup>550</sup> Segundo as considerações de André Del Negri: “O sujeito constitucional não é senão a soma das reivindicações empregadas dialeticamente numa relação com o outro em sociedade, pois a expressão não pode afastar do constitucionalismo. O sujeito constitucional, portanto, só será reconhecido quando lhe for assegurada a condição de protagonista das decisões mediante compartilhamento decisório (discurso que vincula todos os atores humanos que estão reunidos pelo mesmo conjunto de normas constitucionais.)” (DEL NEGRI, André. *Processo constitucional e decisão interna corporis*. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 29-30).

<sup>551</sup> FERREIRA, Juliana Maria Matos. *O modelo participativo de processo coletivo: as ações coletivas como ações temáticas*. 2009. 190 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2009, p. 153.

participação do réu em todas as fases do procedimento”<sup>552</sup>, mediante o exercício da ampla defesa e do contraditório dinâmico como garantia de influência nos atos decisórios, impondo uma atuação imparcial do julgador.

A locução *Estado de Direito* é fundamental para compreender a transformação operada na conceituação do Estado e a teoria do Estado moderno, reflexo de um ideal de racionalização da vida<sup>553</sup>. Caracterizado pelo “império da lei; separação dos poderes; a legalidade da administração e os direitos e liberdades fundamentais”<sup>554</sup>, a Constituição da República passou a “estabelecer inúmeras garantias processuais e procedimentais, todas destinadas à efetivação judicial (quando necessária) daqueles direitos”<sup>555</sup>.

O surgimento de um Estado vinculado ao direito “despontou o Estado constitucionalmente estruturado, cujas as atividades são regidas por leis votadas e aprovadas pelos representantes do povo [...]”.<sup>556</sup> Em outras palavras, no Estado Democrático de Direito, o povo é o legitimador dos ordenamentos jurídicos.

Georges Abboud destaca que, em face do constitucionalismo, a positivação dos direitos fundamentais, no texto constitucional, garante plena normatividade, permitindo apontar como ilegítima qualquer organização estatal totalitária que restrinja ou diminua direitos fundamentais do cidadão<sup>557</sup>.

As normas jurídicas, compreendidas como princípios e regras, previstas no texto constitucional brasileiro, fixam valores superiores e diretrizes fundamentais para o exercício da função estatal. Portanto, os princípios constitucionais são as premissas básicas de determinada ordem jurídica.

A partir dessas considerações, é necessário conjugar a Constituição e o processo, para que, por meio da implementação “da democracia, permitindo uma comunidade de intérpretes do direito”<sup>558</sup>, as garantias fundamentais possam ser devidamente efetivadas.

Essa aproximação dos estudos do processo e da Constituição intensificou-se a partir da metade do século XX, correspondendo a uma visão técnica e científica que acentuou a

---

<sup>552</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Processo e Hermenêutica na tutela penal dos direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey. 2004, p. 23.

<sup>553</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Regimes Políticos*. São Paulo: Resenha Universitária, 1977.

<sup>554</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Regimes Políticos*. São Paulo: Resenha Universitária, 1977, p. 126.

<sup>555</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Processo e Hermenêutica na tutela penal dos direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey. 2004, p. 27.

<sup>556</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 63.

<sup>557</sup> ABBUD, Georges. *Processo Constitucional Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>558</sup> ARAÚJO, Marcelo Cunha de. *O novo processo constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 120-121.

tendência de constitucionalização do ordenamento jurídico<sup>559</sup>.

Nas lições do processualista Ronaldo Brêtas:

[...] O texto da Constituição Federal de 1988, ao condensar metodológica e sistematicamente as normas constitucionais que regem e orientam o processo (devido processo constitucional), além de nele incluir, com destaque, a garantia fundamental do devido processo legal, também instituiu e cataloga, no mesmo plano sistemático, em favor do povo, proporcionando-lhe defesa contra os atos arbitrários do Estado, um vasto e poderoso arsenal de garantias procedimentais constitucionais<sup>560</sup>.

O processo constitucional possui uma base principiológica uníssona<sup>561</sup>, que deve ser observada ao se aplicar a legislação infraconstitucional. A oralidade, o contraditório dinâmico, a ampla defesa, a vinculação da jurisdição ao Estado Democrático de Direito, a imparcialidade e a fundamentação das decisões são garantias irrenunciáveis no Estado Democrático de Direito.

É por meio do processo constitucional<sup>562</sup>, que os princípios constitucionais são protegidos e efetivados. Para Georges Abboud, compreender a função contemporânea do processo constitucional é necessário para conhecer e aprimorar o regime democrático, no sentido de evitar distopias que descrevem o risco do agigantamento estatal em face do cidadão<sup>563</sup>.

Portanto:

A exigência do Processo Constitucional surge como elemento da estrutura de um ordenamento jurídico completo, no qual é indispensável o constante controle da conformidade da norma ordinária com a Carta Constitucional [...]. O processo constitucional move-se em abstrato, não para regular o direito, mas sim estabelecer a legitimidade de uma lei, fonte mesma do direito. Não fixa uma situação constitutiva, não realiza uma composição jurídica, comum as sentenças do juízo ordinário, mas

<sup>559</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. et al. *Estudo Sistemático do NCPC* (Com alterações introduzidas pela Lei no 13.256, de 4/2/2016). 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

<sup>560</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 76.

<sup>561</sup>“Tal compreensão de modelo constitucional de processo, de um modelo único e de tipologia plúrima, se adapta à noção de que na Constituição encontra-se a base uníssona de princípios que definem o processo como garantia, mas que para além de um modelo único ele se expande, aperfeiçoa e especializa, exigindo do intérprete compreendê-lo tanto a partir dos princípios-base, como, também, de acordo com as características próprias daquele processo” (BARROS, Flaviane de Magalhães. O modelo constitucional de processo e o processo penal: a necessidade de uma interpretação das reformas do processo penal a partir da Constituição. In: MACHADO, Felipe Daniel Amorim; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coords.). *Constituição e processo: a contribuição do processo ao constitucionalismo brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. Cap. 2, p. 335).

<sup>562</sup> “O Direito Processual Constitucional empreende o estudo dos instrumentos processuais que garantem o cumprimento das normas constitucionais [...] Detém-se no estudo sistemático dos conceitos, categorias, e instituições processuais, consagradas nos dispositivos da Constituição” (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 126).

<sup>563</sup> ABOUD, Georges. *Processo Constitucional Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

limita-se a verificar a conformidade de norma vigente com a Constituição<sup>564</sup>.

Seguindo a linha de raciocínio traçada ao longo deste tópico, tem-se que a formulação do processo constitucional e sua base principiológica, com a finalidade de assegurar a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos, é indispensável no Estado Democrático de Direito:

Os levantamentos sobre o Processo Constitucional partem de análises sobre o conceito, a extensão e limites das garantias constitucionais [...]. O Processo Constitucional efetiva-se por meio desses pressupostos, bem como da consagração dos procedimentos que garantem os direitos das partes, outorgando-lhes oportunidade razoável para defender-se e fazer valer suas provas.<sup>565</sup>

Portanto, para a concretização dos mais relevantes valores jurídicos, é necessária uma correta interpretação constitucional. A atividade de interpretação da Constituição deve começar pela identificação do princípio maior que rege o tema a ser apreciado, descendo do mais genérico ao mais específico, até chegar à formulação da regra concreta que vai reger a espécie, sendo que toda a interpretação constitucional funda-se na superioridade jurídica da Constituição sobre os demais atos normativos do Estado<sup>566</sup>.

A jurisdição<sup>567</sup>, no Estado Democrático de Direito, corresponde a uma das três funções essências do Estado. Pode ser definida como “atividade-dever do Estado, prestada pelos órgãos competentes indicados no texto da Constituição, somente exercida sob petição da parte interessada (direito de ação) e mediante a garantia do devido processo constitucional”<sup>568</sup>.

A jurisdição, por ser uma atividade dever do Estado, “é também direito fundamental de qualquer pessoa, natural ou jurídica, por força da declaração normativa expressa no texto da Constituição”<sup>569</sup>, e a fruição desse direito somente se dá pela garantia fundamental do processo constitucional.

<sup>564</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 347.

<sup>565</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Processo Constitucional. *Rev. Fac. Min. de Direito*, Belo Horizonte, n. 2, n. 3 e 4, p. 89-154, 12 e 22 sem. 1999, p. 90-91.

<sup>566</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

<sup>567</sup> “Depreende-se que a *jurisdição*, em sua origem, é a estratificação histórica da figura da *arbitragem* legalmente institucionalizada e praticada, de modo exclusivo e monopolístico, pelo Estado. A *jurisdição*, quando não está previamente condicionada à principiologia legal do processo, cuja plataforma jurídica fundamental se encontra insculpida na maioria das constituições modernas, é mera atividade de julgar e descende diretamente da primeira *arbitragem*, em que a clarividência divinatória dos sacerdotes e o carismático senso inato de justiça dos pretores e árbitros é que marcavam e vincavam o acerto e a sabedoria de suas decisões.” (LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria Geral do Processo: primeiros estudos*. 13. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 49).

<sup>568</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 38.

<sup>569</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 92.

A partir dessa demarcação, vislumbra-se que, no Estado Democrático de Direito, toda a jurisdição é constitucional, porque “somente se concretiza por meio de processo instaurado e desenvolvido em forma obediente aos princípios e regras constitucionais”<sup>570</sup>, e “não somente a jurisdição exercida pelas Cortes ou Tribunais Constitucionais no sentido de promover anulação de leis ou atos normativos inconstitucionais”<sup>571</sup>.

Considerando os estudos da teoria geral do processo constitucional, na concepção alargada, jurisdição constitucional corresponde à “atividade jurisdicional exercida pelo Estado, que possui dois objetivos: 1) a tutela do princípio da supremacia da Constituição e; 2) a proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana nela estabelecidos”<sup>572</sup>. Em princípio, a expressão *jurisdição constitucional* era voltada ao exame de matéria jurídico-constitucional afeta ao Estado, visando ao controle de atos estatais e leis ordinárias que contrariassem os preceitos constitucionais.

No mesmo sentido, esclarece, Marcelo de Andrade Cattoni:

O Direito Processual Constitucional seria formado de normas processuais de organização da Justiça Constitucional e de instrumentos processuais previstos nas Constituições, afetos à “Garantia da Constituição” e à “Garantia dos direitos fundamentais”, controle de constitucionalidade, solução de litígios entre os órgãos de cúpula do Estado, resolução de conflitos federativos e regionais, julgamento dos agentes políticos, recurso constitucional, Habeas Corpus, “Amparo” [...].<sup>573</sup>

No entanto, adverte, Ronaldo Brêtas, que houve uma ampliação considerável nessa percepção, devido a análises doutrinárias, no sentido de que não é suficiente a consagração de direitos fundamentais no texto constitucional, sendo necessária a “implantação de um coeso e eficiente sistema de garantias e mecanismos que protegesse e assegurasse a efetividade dos direitos, evitando ineficácia prática dos preceitos”<sup>574</sup>.

Nesse sentido, destaca-se que a jurisdição constitucional, que visa à tutela eficaz dos direitos fundamentais, atua somente por meio do processo constitucional:

Os levantamentos sobre o Processo Constitucional partem de análises sobre o

<sup>570</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 38.

<sup>571</sup> DEL NEGRI, André. *Teoria da constituição e Direito Constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte. Del Rey, 2016, p. 323.

<sup>572</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 52.

<sup>573</sup> CATTONI, Marcelo Andrade. *Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, p. 464.

<sup>574</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 53. No mesmo sentido: BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

conceito, a extensão e limites das garantias constitucionais [...]. o Processo Constitucional efetiva-se por meio desses pressupostos, bem como da consagração dos procedimentos que garantem os direitos das partes, outorgando-lhes oportunidade razoável para defender-se e fazer valer suas provas<sup>575</sup>.

O processo constitucional se desenvolve por meio do devido processo constitucional. “O devido processo constitucional corresponde a uma instituição regenciadora de todo e qualquer procedimento (devido processo legal), a fim de tutelar a produção de provimentos, seja administrativo, legislativo ou judicial”<sup>576</sup>.

A garantia do devido processo constitucional, no exercício da jurisdição constitucional, garante às partes um procedimento estruturado nos princípios contraditório dinâmico, ampla defesa, imparcialidade e fundamentação das decisões, assegurando a plena eficácia dos direitos previstos constitucionalmente. Somente efetivando essa principiologia, o processo constitucional se colocará “como centro de toda estrutura de atuação das garantias constitucionais”<sup>577</sup>.

Considerando essa concepção, apenas é possível recepcionar as recomendações do documento técnico 316 e cooperar, a nível internacional, com o combate à corrupção e à criminalidade organizada, ser for observado o devido processo constitucional. Admitir o acoplamento do modelo de justiça negocial, de raiz norte-americana, para o ordenamento jurídico brasileiro, sem observar as normas internas do sistema nacional, coloca em causa toda a estrutura do modelo constitucional de processo.

### 5.3 A delação premiada e a efetivação do modelo constitucional de processo

Os acordos processuais não podem ser celebrados às margens do modelo constitucional de processo. Admitir essa possibilidade é negar a aplicação das garantias processuais penais, asseguradas constitucionalmente.

“No modelo constitucional do processo [...] a justiça é administrada à proteção dos direitos e garantias fundamentais, assegurados a todos, afastando a superada concepção que reduz o processo a um mero instrumento a serviço da jurisdição”<sup>578</sup>. Não é admissível

<sup>575</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Processo Constitucional. *Rev. Fac. Min. de Direito*, Belo Horizonte, n. 2, n. 3 e 4, p. 89-154, 12 e 22 sem. 1999, p. 90-91.

<sup>576</sup> DEL NEGRI, André. *Controle de Constitucionalidade no Processo Legislativo*. 3. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017, p. 109.

<sup>577</sup> ANDOLINA, Ítalo. O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transactional. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 87, p. 63-69, jul./set. 1997, p. 65.

<sup>578</sup> REIS, Lidiane Maurício dos. O fortalecimento do consenso no Projeto do Novo Código de Processo penal e a mitigação da oralidade. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.).

desvincular do sistema processual penal brasileiro seu núcleo essencial, formado por garantias constitucionais.

Aplicar a delação premiada, sem observar esse núcleo essencial, composto por princípios irrenunciáveis, é admitir uma aplicação inadequada do instituto (revestida de abusos e violações), em favor da eficiência e celeridade processual. É necessário compreender que “a realização da justiça não é um negócio, uma empresa, mas uma função pública necessária exercida por monopólio do Estado”<sup>579</sup>, que sempre deve ser orientada pelo devido processo constitucional.

Desse modo, adotando-se a concepção do processo penal como garantia, leva-se em consideração o conceito de processo proposto por Fazzalari, de que processo é procedimento em contraditório, e o modelo constitucional de processo, desenvolvido por Andolina e Vignera, que abarca uma base principiológica definida no texto constitucional.

O contraditório, a ampla argumentação, a fundamentação da decisão e a imparcialidade do julgador são princípios constitucionais que devem ser interpretados “sem desconsiderar o princípio constitucional da presunção de inocência e a garantia das liberdades individuais dos sujeitos”<sup>580</sup>.

Essa exigência decorre das três características do esquema geral identificado no modelo constitucional de processo: a expansividade, a variabilidade e a perfectibilidade. A expansividade garante a idoneidade, a fim de que a norma processual possa ser expandida para microssistemas, mantendo conformidade com o esquema geral do processo. A variabilidade, como a possibilidade da norma processual se especializar e assumir formas diversas, de acordo com determinado microssistema, mas em conformidade com a base constitucional. A perfectibilidade corresponde à capacidade do modelo constitucional se aperfeiçoar e definir novos institutos por meio do processo legislativo, mas de acordo com o esquema geral do processo<sup>581</sup>.

Nesse sentido, os citados princípios “são vistos como co-dependentes no sentido que, apesar de cada um possuir seu espectro de atuação visto isoladamente, os referidos princípios

---

*Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil. V. III. Santiago: CEJA, 2019. Cap. 2, p. 150.*

<sup>579</sup> MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula. *Teoria das ações coletivas: as ações coletivas como ações temáticas*. São Paulo: LTr, 2006, p. 169.

<sup>580</sup> BARROS, Flaviane de Magalhães. O modelo constitucional de processo e o processo penal: a necessidade de uma interpretação das reformas do processo penal a partir da Constituição. In: MACHADO, Felipe Daniel Amorim; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coords.). *Constituição e processo: a contribuição do processo ao constitucionalismo brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. Cap. 2, p. 335.

<sup>581</sup> ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. *I fondamenti costituzionali della giustizia civile: il modello costituzionale del processo civile italiano*. Torino: G. Giappichelli Editore, 1997.

formam uma base uníssona indissociável, na qual a observância de um princípio é condição para o respeito dos demais”.<sup>582</sup>

O princípio do contraditório, na proposta de Fazzalari, “é a garantia de participação, em simétrica paridade, das partes, daqueles a quem se destinam os efeitos da sentença, daqueles que são os ‘interessados’, ou seja, aqueles sujeitos do processo que suportarão os efeitos do provimento e da medida jurisdicional que ele vier a impor”.<sup>583</sup>

O contraditório, para Nereu José Giacomolli:

A garantia do contraditório propicia as partes o exercício processual dialético e participativo, após o conhecimento das proposições, alegações, provas, matéria fática, teses jurídicas, contribuindo e influenciando na construção do processo e do *decisum*, de forma democrática. Portanto, sua função vai além do conhecimento do alegado e da reação à acusação e às alegações, abarcando a perspectiva de influir no processado e no próprio *decisum*.<sup>584</sup>

Portanto, pode-se afirmar que a “decisão judicial depende de forma insofismável do debate instaurado em torno dos argumentos (fatos, provas e fundamentos jurídicos) apresentados e da efetiva participação dos sujeitos de modo responsável na construção do provimento”<sup>585</sup>. Assim, conforme destacam, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da Silva e Humberto Leandro de Melo e Souza, “nenhum cidadão, em um contexto democrático, pode ser atingido por uma decisão judicial na sua esfera de liberdade sem ter tido ampla possibilidade de influir de forma eficaz na formação do provimento”<sup>586</sup>.

A noção de que o contraditório caracteriza o dizer e o contradizer no processo está ultrapassada. “Na dinâmica do procedimento é o quadrinômio estrutural do contraditório (e não binômio ou trinômio), ou seja, informação-reação-diálogo-influência”<sup>587</sup> que concretizará a participação das partes e a legitimidade do pronunciamento decisório. “A influência gera a garantia de não surpresa, ou seja, de não ser afetado por uma decisão sem participar da sua construção”<sup>588</sup>.

<sup>582</sup> BARROS, Flaviane de Magalhães. *(Re)forma do Processo Penal*. Comentários críticos dos artigos modificados pelas Leis n. 11.690/08, n. 11.719/08 e n. 11.900/09. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 17.

<sup>583</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. *Técnica processual e teoria do processo*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 120.

<sup>584</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 184-185.

<sup>585</sup> NUNES, Dierle; LUD, Natanael; PEDRON, Flavio Quinaud. *Desconfiando da imparcialidade dos sujeitos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 171.

<sup>586</sup> SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da. A garantia do contraditório e da ampla defesa no interrogatório. In: SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da; SOUSA, Humberto Leandro de Melo e. *A renovação processual penal após a constituição de 1988: estudos em homenagem ao professor José Barcelos de Souza*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 58.

<sup>587</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 133.

<sup>588</sup> BARROS, Flaviane de Magalhães; MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. A atuação do juiz no

Destaca, Gustavo de Castro Faria, que “o contraditório passa a ser visto como uma verdadeira garantia de não surpresa para as partes, o que se dá pela necessária provocação do debate acerca de todos os pontos controvertidos da demanda.”<sup>589</sup>, afastando a possibilidade de decisões isoladas pelo magistrado.

Para Humberto Theodoro Júnior, o contraditório dinâmico corresponde a uma nova significação do contraditório, que passa a ser compreendido como “direito de participação na construção do provimento, sob a forma de uma garantia processual de influência e não surpresa para a formação das decisões”<sup>590</sup>.

Sobre essa proposta, discorrem, Flaviane de Magalhães Barros e Leonardo Augusto Marinho Marques, destacando sua vinculação direta com a garantia de fundamentação das decisões:

Quando se desenvolve a noção de contraditório dinâmico, vinculado a influência e a garantia de não surpresa fica fácil compreender a co-dependência do contraditório com a necessidade da fundamentação das decisões e suas implicações para a proposta de compreensão de uma teoria do processo, vista a partir de um modelo constitucional de processo. Pois, ao se exigir que a construção da decisão respeite o contraditório, não mais se permite que o provimento seja um ato isolado de inteligência do terceiro imparcial<sup>591</sup>.

A aplicação do instituto da delação premiada deve pautar-se na efetivação do contraditório dinâmico, com a celebração do acordo por meio de audiência pública, perante o juiz de garantias. Deve-se afastar o sigilo do depoimento incriminador prestado pelo delator até a homologação, para que haja transparência no procedimento em relação aos atingidos pela delação efetuada.

É certo que a tentativa de acomplamento do instituto da delação premiada (a partir de uma influência norte-americana), sem nenhuma análise minuciosa da compatibilidade com o modelo do sistema nacional brasileiro, apresenta-se como um grave problema a ser enfrentado diariamente pelos operadores do direito.

---

contraditório dinâmico: uma análise comparativa entre o sistema processual penal adversarial chileno e o modelo constitucional de processo brasileiro. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 349.

<sup>589</sup> FARIA, Gustavo de Castro. *Jurisprudencialização do direito: reflexões no contexto da processualidade democrática*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012, p. 63.

<sup>590</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. et al. *Novo CPC: fundamentos e sistematização*. 3. ed. São Paulo: GEN Forense, 2016, p. 111-112.

<sup>591</sup> BARROS, Flaviane de Magalhães; MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. A atuação do juiz no contraditório dinâmico: uma análise comparativa entre o sistema processual penal adversarial chileno e o modelo constitucional de processo brasileiro. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 349.

As diversas decisões proferidas pelos tribunais demonstram que se está aprendendo com erros e acertos no julgamento de casos concretos, ao aplicar o instituto da delação premiada.

Garantindo a efetivação do contraditório, acertada foi a decisão proferida pelo Juiz Federal convocado Márcio Mesquita, nos autos Apelação Criminal nº 0007995-74.2007.4.03.6119/SP, que, no voto-vista, anulou o processo, afastando a autorização concedida pelo juízo, para que as testemunhas omitissem depoimentos referências ao réu colaborador, por entender que a problemática do caráter sigiloso do acordo de réu delator deve ser analisado sob duplo aspecto, ou seja, o sigilo da própria existência do acordo e seus termos, bem como o sigilo do conteúdo das declarações prestadas. A existência do acordo, seus termos e condições interessam apenas ao delator, representante do Ministério Público e ao juízo, admitindo-se o sigilo. No entanto, quanto às declarações incriminadoras feitas em relação aos acusados delatados, não é possível sustentar o sigilo, sob pena de frontal violação ao contraditório e à ampla defesa. Admitir a legalidade de sigilo dos depoimentos incriminadores dos delatores é possibilitar a condenação de um acusado com base em “prova secreta”<sup>592</sup>.

Nos termos da Lei nº 12.850/13, tem legitimidade para firmar acordos de delação premiada, tanto o Ministério Público, como o delegado de polícia. Divergências quanto à constitucionalidade da atuação da polícia na condução e celebração de acordos ensejaram a propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.508/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, pelo Procurador Geral da República.

O relator Ministro Marco Aurélio assenta a constitucionalidade dos §§2º e 6º da Lei nº 12.850/2013, sob os fundamentos de que “a cooperação entre os órgãos de investigação e de persecução penal é de relevância maior”<sup>593</sup>, e a ausência de uma atuação conjunta dificulta o desempenho das instituições no combate à criminalidade organizada.

No sistema acusatório, há uma clara separação entre as funções de acusar, julgar e defender, sendo de titularidade exclusiva do Ministério Público, a propositura da ação penal

---

<sup>592</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal (3ª Região). Apelação Criminal nº 0007995-74.2007.4.03.6119/SP. Relator: Juiz convocado Paulo Domingues – Primeira Turma. *Diário de Justiça Eletrônico*, São Paulo, 05 Mar. 2013. Destaca-se que o Relator Convocado Paulo Domingues, após o voto proferido por Márcio Mesquita, no sentido de afastar a autorização concedida pelo juízo, para que as testemunhas omitam dos depoimentos referências ao réu colaborador enseja nulidade absoluta, sendo que a necessidade de proteção do delator deve ser feita na forma legal, reviu seu posicionamento proferido anteriormente e retificou seu voto para anular o processo desde a denúncia, julgando prejudicado o recurso de apelação. No voto anterior, o relator Paulo Domingues havia admitido a pena privativa de liberdade fixada em 7 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado.

<sup>593</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.508/DF. Relator: Marco Aurélio. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 05 Nov. 2019.

pública. Partindo dessa atribuição constitucional, a previsão legal de que o delegado de polícia tem legitimidade para celebrar acordo de delação é descumprir o preceito constitucional, na busca de uma eficiência investigativa sem limites.

A partir do modelo constitucional de processo, é indispensável a presença e atuação ativa do Ministério Público em todas as fases da celebração do acordo de delação, devendo ser afastada a previsão de que o controle externo, por meio de manifestação posterior do titular da ação penal, é suficiente para cumprir as formalidades legais. O investigado celebra o acordo de delação premiada, buscando a sua homologação, como garantia de concessão dos benefícios legais.

Portanto, todas as alegações reveladas pelo delator serão referentes às condutas praticadas pela organização criminosa, contribuindo para a comprovação da autoria de materialidade de infrações penais, que produzirão efeitos materiais vinculados à pretensão acusatória ministerial. Portanto, a celebração de acordos exclusivamente pelo delegado de polícia ataca a titularidade do Ministério Público.

A legitimidade do delegado de polícia para realizar acordos viabiliza a possibilidade do delator selecionar qual a melhor proposta oferecida pelos órgãos estatais em relação aos elementos informativos a serem revelados, ou até mesmo ter uma segunda chance, no caso de recusa de um dos órgãos celebrar o acordo.

Nesse sentido, a legitimidade do delegado de polícia, chancelada pelo STF, para celebrar acordos de delação premiada não contribuiu em medida alguma para a efetivação do modelo constitucional de processo.

O Ministério Público é titular da ação penal, e sua atuação, observados os limites legais, é imprescindível na realização de qualquer acordo de delação. Ressalta-se serem vedadas condutas discricionárias ou arbitrárias, que visam a atender os interesses pessoais ou o clamor social.

Deve-se reconhecer que a atuação do órgão acusador submete-se ao controle jurisdicional e, na hipótese de recusa do promotor de justiça em firmar o acordo com o delator, deve-se remeter a questão ao procurador geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do CPP. Portanto, “a independência funcional e a titularidade do exercício da pretensão punitiva não consubstanciam óbice intransponível ao indispensável controle do agir ministerial”<sup>594</sup>.

Os conflitos ficam mais evidentes quando, firmado o acordo pelo delegado de polícia, o Ministério Público manifesta-se contrário à homologação do acordo, e, diante da

---

<sup>594</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.508/DF. Relator: Marco Aurélio. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 05 Nov. 2019, fl. 21.

divergência, o magistrado passa a atuar como órgão acusador - examinando com profundidade o conteúdo das declarações e excluindo cláusula do acordo que limite o pagamento de indenização, para constatar que existe aptidão e relevância das informações a serem prestadas pelo delator, sem apresentar nenhum impedimento para a homologação judicial.<sup>595</sup>

Portanto, essa atuação instrutória do magistrado extrapola, por completo, os limites legais, evidenciando total descumprimento das garantias constitucionais na aplicação do instituto. A ausência de um método de investigação a ser adotado, quando o acordo de delação premiada é celebrado, viabiliza uma série de abusos e violações ao modelo constitucional de processo.

Por ausência de previsão legal, fica a critério do legitimado celebrar o acordo, optar pela abertura de inquérito para cada delatado ou grupo de delatados citados pelo delator, ou incluir todos os delatados em um inquérito em andamento. Partindo da análise da base principiológica do modelo constitucional de processo, deve haver uma investigação conjunta, incluindo o delator e os delatados, oportunizando o exercício do contraditório e o confronto dos depoimentos colhidos. Admitir entendimento em sentido contrário é partir do pressuposto da validade absoluta da narrativa apresentada pelo delator.

A ausência de parâmetros definidos enseja entendimento às margens do modelo constitucional de processo. Segundo o entendimento firmado pela Suprema Corte, é afastada a legitimidade ativa da defesa do delatado para impugnar, judicialmente, ato que homologou o acordo de delação premiada firmado entre o Ministério Público e agentes colaboradores, por considerar que o delatado é um terceiro estranho à relação jurídico-negocial, que “defende-se das provas que advêm da colaboração premiada, não do acordo de colaboração. Nem sequer a anulação do acordo lhe interessa, porquanto o que lhe interessa é contrapor as provas oriundas da delação”<sup>596</sup>.

É reconhecida a possibilidade do delatado contestar, em juízo, o depoimento do delator e as provas produzidas, em virtude da cooperação referente às medidas privativas de liberdade e restritivas de direitos, desde que seja no procedimento penal-persecutório em que for parte, na condição de investigado ou acusado. Em que pese estar consolidado esse

---

<sup>595</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal (4ª Região). Petição 5016846-28.2018.4.04.0000/RS. Relator: João Pedro Gebran Neto. *Diário de Justiça Eletrônico*, Porto Alegre, 22 Jun. 2018.

<sup>596</sup> Trecho extraído do voto do Ministro Gilmar Mendes, proferido no sentido de que a homologação dos acordos de colaboração premiada é de competência do colegiado, sendo poder-dever do juiz aprofundar a avaliação da legalidade do acordo, inclusive quanto à extensão do benefício prometidos. Questão de ordem na Petição 7.074/DF (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição 7.074/DF. Relator: Edson Fachin. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 28 Jun. 2017).

entendimento<sup>597</sup>, verifica-se que ele limita o acesso à jurisdição e o exercício dos princípios do contraditório e da ampla defesa<sup>598</sup>.

São os delatados que sofrerão todos os efeitos do acordo de delação que foi celebrado pelo colaborador, sendo inadmissível, a partir do modelo constitucional de processo, possibilitar o confronto das alegações realizadas unilateralmente somente após a instauração do inquérito policial posterior ou início da ação penal. O delatado tem interesse direto, não somente nas provas produzidas em virtude do acordo celebrado, como também na hipótese de rescisão ou até mesmo anulação. É imprescindível que o contraditório dinâmico seja exercido em grau máximo, quando existir qualquer ameaça de restrição de direitos fundamentais.

Decisão paradigmática, fundada no princípio do contraditório, foi proferida no HC 166.373, pelo plenário do STF, afastando o entendimento de que o prazo para apresentação das alegações finais é simultâneo e firmando o entendimento de que os advogados de delatados podem apresentar as alegações finais após a manifestação da defesa dos delatores. A partir desse entendimento, a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau foi anulada, determinando-se o retorno dos autos à fase de alegações finais, observada a ordem constitucional sucessiva, ou seja, primeiro a acusação, depois o delator e, por fim, o delatado<sup>599</sup>.

Argumentou, o Ministro Alexandre de Moraes, que o interesse processual do delator é absolutamente oposto ao interesse do delatado, ou seja, o interesse daquele “está direta e intimamente ligado à obtenção da condenação do delatado pelo Ministério Público [...] se é uma relação contraditória, não se pode fugir da aplicação integral dos princípios constitucionais do devido processo legal, ampla defesa e contraditório”<sup>600</sup>.

Cabe destacar que a decisão proferida pelo plenário foi inédita e está em total consonância com a base principiológica que rege o modelo constitucional de processo, devendo a tese julgada também ser aplicada a todas as decisões que não observaram a ordem sucessiva<sup>601</sup>.

---

<sup>597</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição 5.885-AgR/DF. Relator: Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 26 Abr. 2016; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 21.258-AgR/PR. Relator: Dias Toffoli. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 20 Abr. 2016.

<sup>598</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 144.652 MC/DF. Relator: Celso de Mello. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 14 Jun. 2017.

<sup>599</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 166.373/PR. Relator: Edson Fachin. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 17 Out. 2019. Vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Roberto Barroso, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Marco Aurélio.

<sup>600</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 166.373/PR. Relator: Edson Fachin. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 17 Out. 2019.

<sup>601</sup> Devido à proposta de formulação de tese sobre o tema discutido e votado no HC 166.373/PR, o Ministro Dias Toffoli suspendeu o julgamento.

À questão de ordem, suscitada na Petição 7.074/DF, de relatoria do Ministro Edson Fachin e submetida ao plenário, processou-se quanto à distribuição, por prevenção e não por sorteio, dos autos em que foi homologado o acordo de colaboração premiada. A partir dessa insurgência, derivaram questionamentos quanto aos limites da atuação jurisdicional na fase homologatória e os reflexos na persecução penal. O relator, Ministro Edson Fachin, reafirmou o entendimento proferido pelo Ministro Dias Toffoli, no HC 127.483, no sentido de que o relator possui poderes instrutórios, conferidos no Regimento Interno do STF, para ordenar a realização de meios de obtenção de prova para a homologação dos acordos de delação, que se limita a auferir a regularidade, legalidade e voluntariedade, não existindo qualquer juízo de valor a respeito das declarações prestadas pelo colaborador.

Entendemos que não é possível avaliar a regularidade, lealdade e voluntariedade sem identificar os delatores e delatados, as infrações penais que serão objeto do acordo, a estrutura das organização criminosa e o que se pretende provar para usufruir dos benefícios da delação, viabilizando a formação de culpa, não só de delator, como também dos delatados, de forma antecipada, às margens do modelo constitucional de processo. Ao tomar conhecimento dos termos do acordo, o magistrado estará contaminado cognitivamente, com o conteúdo ajustado, e passará a atuar, ordenando a realização de meios de obtenção de prova que confirme a narrativa homologada.

Portanto, a partir das diretrizes principiológicas que norteiam o modelo constitucional de processo para a investigação dos fatos citados no acordo realizado, deverá haver uma análise conjunta dos fatos narrados pelo delator e também pelos delatados, a fim de efetivar-se o contraditório dinâmico, viabilizando que todos os envolvidos possam confrontar as declarações prestadas.

#### **5.4 O sistema acusatório e o juiz de garantias**

A estrutura normativa do devido processo legal, caracterizado “como um bloco aglutinante e compacto de vários outros direitos e garantias fundamentais ostentados pelas partes litigantes contra o Estado”<sup>602</sup>, garante que “a legitimação do *ius puniendi* do Estado Democrático de Direito só é possível através de ato público perpetrado por autoridade competente para tal e observando-se todas as garantias do indivíduo”<sup>603</sup>.

---

<sup>602</sup> BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 207.

<sup>603</sup> RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias, definição, regramento, consequências. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 105, p. 939-988, jan./dez. 2010, p. 940.

No sistema jurídico brasileiro, pelas normas de competência e aplicação do instituto da prevenção, o magistrado que atua na fase investigatória, decretando medidas cautelares, é o mesmo que julga a ação penal. A fase da investigação preliminar é imprescindível para a reunião de elementos informativos quanto à autoria e a materialidade, que permitirá a propositura da ação penal.

No entanto, essa fase investigativa atende a uma função simbólica: “contribui para amenizar o mal-estar causado pelo crime através da sensação de que os órgãos estatais atuarão evitando a impunidade”<sup>604</sup>.

Além dessa dimensão simbólica, a investigação preliminar “desempenha uma função cautelar que adquire distintos contornos conforme a necessidade da tutela, pois podem ser adotadas medidas que tenham natureza pessoal, patrimonial ou probatória”<sup>605</sup>, com finalidades diversas, dentre as quais, impor a prisão preventiva ou temporária, determinar interceptações telefônicas, assegurar a produção de provas técnicas e garantir a reparação do dano causado, observados os critérios de competência fixados para o início da ação penal.

Esses atos de intervenção do magistrado na investigação criminal tornam preventivo o juízo. Entretanto, admitir essa possibilidade é ir de “encontro a todos os princípios que regem o sistema acusatório, pois não se pode esperar imparcialidade daquele que determinou a investigação do sujeito passivo”<sup>606</sup>. Diante dos elementos informativos colhidos durante a fase pré-processual, sem observar o contraditório e a ampla defesa, o juiz realiza um pré-julgamento acerca da culpabilidade do acusado.

Conforme discorre, Paulo Victor Freire Ribeiro:

O juiz deve assumir um papel eminentemente garantidor dos direitos individuais, ora protegendo-os, inclusive por medidas de ofício, quando tiver notícia de sua violação ou da ameaça de violação; ora realizando o necessário sopesamento e tendo o juízo (e não a autoridade administrativa) apenas ele o poder de relativizar e restringir direitos individuais face a uma comprovada necessidade de investigação, apoiada no *periculum in mora* e, especialmente, no *fumus boni iuris*, que no processo penal assume, além de sua tradicional forma de expectativa de regularidade da medida frente à legislação, em caráter de expectativa, com razoável certeza, de culpabilidade daquele sujeito passivo<sup>607</sup>.

O juízo de garantias é encarregado de zelar pelas garantias do investigado e o regular

<sup>604</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*. V. I. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 222.

<sup>605</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*. V. I. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 222.

<sup>606</sup> RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias, definição, regramento, consequências. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 105, p. 939-988, jan./dez. 2010, p. 958.

<sup>607</sup> RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias, definição, regramento, consequências. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 105, p. 939-988, jan./dez. 2010, p. 959.

andamento da fase pré-processual, ou seja, ele “afigura-se como ente destinado à verificação permanente da legalidade das investigações”.<sup>608</sup> A imparcialidade do julgador é uma garantia fundamental do acusado, que não pode ser comprometida ou posta em dúvida.

A fase investigatória, estruturada no juízo de garantias, coloca em prática outras garantias constitucionais. A oralidade poderá ser desenvolvida em grau máximo, fortalecendo a ampla defesa e o contraditório dinâmico como garantia de influência e não surpresa, efetivando o devido processo constitucional.

Portanto, somente colocando um magistrado como fiscal da legalidade, ao longo da fase de apuração dos fatos, será possível garantir a imparcialidade no julgamento, aproximando a investigação criminal à matriz acusatória<sup>609</sup>. Ressalta-se que o juízo oral, composto por um colegiado, ficará encarregado de acompanhar os atos instrutórios, na hipótese de prosseguimento da ação penal.

### **5.5 A imprescindibilidade da criação do juiz de garantias**

A implantação dos juizados de garantia no sistema de justiça criminal brasileiro permitirá uma maior fiscalidade dos acordos de colaboração processual. Cabe ao juiz de garantia zelar pelas garantias do delator durante a etapa de investigação, constatando se de fato a manifestação de vontade é voluntária e não está sendo feita mediante qualquer tipo de coação.

Não é admissível, no modelo constitucional de processo, que o magistrado, ao realizar o controle de admissibilidade e de validade, homologue os acordos de delação firmados na fase investigatória, chancelando renúncias às garantias processuais fundamentais. Ele deve atuar como garantidor de direitos fundamentais.

Atualmente, considerando o juízo preventivo, o processo penal brasileiro permite que o mesmo juiz que participa da fase de investigação, apreciando todos os pedidos realizados pelo Ministério Público e pelo delegado de polícia, incluindo decisões sobre prisões cautelares, atue também na fase de instrução e no julgamento do processo criminal.

Considerando essa previsão, partindo da análise do princípio da imparcialidade do julgador, verifica-se que a garantia da imparcialidade veda a possibilidade de tratamento diferenciado aos sujeitos processuais. Portanto, são concedidas ao magistrado as garantias

---

<sup>608</sup> RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias, definição, regramento, consequências. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 105, p. 939-988, jan./dez. 2010, p. 970.

<sup>609</sup> LOPES, Marcus Vinícius Pimenta. *Estudo e crítica do "juiz das garantias"*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 22, n. 111, p. 227-260, nov./dez. 2014.

constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, que buscam assegurar um julgamento imparcial.

Não há como negar a perda da imparcialidade do julgador, quando esse tem acesso aos elementos informativos colhidos na fase pré-processual. De fato, “e difícil crer na ausência de contaminação subjetiva de um juiz que, no curso das investigações, tomou contato com o material colhido nas interceptações telefônicas, com o resultado de uma quebra de sigilo, e proferiu decisões acerca do *status libertatis* do investigado”<sup>610</sup>. “O acesso ao conteúdo da fase investigativa, pelo juiz do processo, frustra o objetivo de proferir as partes a gestão da prova, eis que o julgador poderá ter sua convicção formada por elementos de cognição extraprocessuais [...]”<sup>611</sup>.

No mesmo sentido, afirma, Mariana Lauand:

Na colaboração processual, em especial no modelo adotado no Brasil, com o envolvimento direto do juiz na colheita das declarações do imputado, pode-se dizer que muitas vezes ficará o julgador “contaminado” pelo teor daquelas alegações, perdendo a imparcialidade para realizar o julgamento do co-imputado delatado<sup>612</sup>.

Para Marco Aurélio Nunes, “o sistema processual que dá ao juiz acesso aos autos de investigação preliminar termina por inviabilizar um juízo imparcial e fundado exclusivamente nos elementos probatórios apresentados pelas partes (sistema acusatório) em juízo”<sup>613</sup>. Portanto, o juiz não atua como um investigador, mas um controlador da legalidade. Portanto, o juiz de garantias permitirá que o julgador do processo permaneça distante dos elementos informativos colhidos na fase de investigação potencialmente restritivos de direitos fundamentais<sup>614</sup>.

Cabe ao juiz de garantias, “autorizar previamente todas as atuações do promotor que

<sup>610</sup> MAYA, André Machado. O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática do sistema de justiça criminal. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição*: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 280.

<sup>611</sup> SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. O juiz de garantias como condição de possibilidade de um processo penal acusatório e a importância da etapa intermediária: um olhar desde a experiência latino-americana. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição*: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 304.

<sup>612</sup> LAUAND, Mariana de Souza Lima. *O valor probatório da colaboração processual*. 2008. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008, p. 92

<sup>613</sup> SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. O juiz de garantias como condição de possibilidade de um processo penal acusatório e a importância da etapa intermediária: um olhar desde a experiência latino-americana. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição*: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 304.

<sup>614</sup> MAYA, André Machado. O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática do sistema de justiça criminal. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição*: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 277-291.

afetem os direitos do imputado e de terceiros, decretar ou fazer cessar as medidas cautelares pessoais ou reais e, em termo gerais, zelar para que as pessoas possam exercer seus direitos durante a etapa de investigação”<sup>615</sup>, determinar a produção antecipada de prova e realizar a preparação para o julgamento oral, buscando evitar o desenvolvimento de acusações infundadas ou inverídicas.

Em essência, a designação de um magistrado com competência específica para atuação na fase pré-processual pretende atender a duas estratégias, a saber: o aprimoramento da atuação jurisdicional criminal própria dessa fase e a minimização da contaminação subjetiva do juiz responsável pelo julgamento do processo, inerente ao contato (necessário) do magistrado com os elementos informativos colhidos na investigação criminal<sup>616</sup>.

Nesse sentido, “o magistrado que eventualmente tenha participado do acordo de delação premiada ou de colaboração premiada está, de forma privilegiada, informado da situação antecedente e posterior do processo, impossibilitado de conhecer e julgar, de forma isenta o processo”<sup>617</sup>.

É necessário um sistema de justiça criminal, minimamente adequado e em consonância com o sistema acusatório, para que os acordos de colaboração processual possam ser legítimos no Estado Democrático de Direito.

Portanto, “os juizados de garantia possuem um papel central na estruturação da persecução penal por audiências”<sup>618</sup>, porque, “a implementação de um sistema pautado na oralidade, signo da democraticidade processual, pressupõe que todas as decisões sejam proferidas em audiência, inclusive as da fase pré-processual”<sup>619</sup>.

<sup>615</sup> Material fornecido pela CEJA no Programa brasileiro sobre a reforma processual pena – Etapa Internacional – Santiago, Chile, de 25 a 28 de setembro de 2018.

<sup>616</sup> MAYA, André Machado. O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática do sistema de justiça criminal. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 277-291.

<sup>617</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 286.

<sup>618</sup> MAYA, André Machado. O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática do sistema de justiça criminal. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 288. As audiências mais comuns nos juizados de garantia são: a) as de controle de detenção, realizada em caso de detenção, seja na situação de flagrância, seja por ordem judicial; b) formalização da investigação, em que a acusação comunica ao imputado que ele está sendo investigado por um determinado delito. Essa comunicação é dispensável, excepcionalmente, na hipótese da comunicação colocar em risco o sucesso da diligência; c) suspensão condicional do processo; d) procedimento simplificado e, e) acordos reparatórios (material fornecido na 2ª etapa do programa brasileiro de reforma processual penal, Chile).

<sup>619</sup> MAYA, André Machado. O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática do sistema de justiça criminal. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a*

A imparcialidade se constitui como um componente essencial da atividade jurisdicional e se identifica pela inexistência de pré-juízos, ou seja, convicção pessoal prévia, que possa, de certa forma, viciar o julgamento e causar arbitrariedades. Somente “será verdadeiramente caracterizada em uma estrutura processual que assegure que os juízes [...] aprendam e formulem compreensões sobre elementos de prova que são inéditos”<sup>620</sup>, ou seja, o magistrado não deve ter nenhum contato prévio, conferindo decisões, com o caso penal a ser julgado.

Por isso, “a possibilidade da atuação de um juiz de garantias na fase preliminar do processo penal, diverso do que conduzirá o processo e julgará o imputado, oferece um espectro maior de diminuição dos fatores de contaminação subjetiva”<sup>621</sup>, viabilizando um controle sobre o acordo e o modo como foi alcançado.

É importante compreender que a implantação do juizado de garantias, sem um modelo de audiência estruturado na oralidade, em nada viabilizará para a efetivação do modelo constitucional de processo.

A delação premiada, da forma que se apresenta, não permite que o investigado ou acusado dialogue com o órgão acusatório em iguais condições, pelas seguintes razões. Quando o acordo é realizado durante a fase de investigação: a) o inquérito policial é um procedimento administrativo inquisitório, sigiloso, em que não se aplicam o contraditório e a ampla defesa, como regra; b) como procedimento preparatório, tem a finalidade de colher elementos de informação, para que o titular da ação penal possa oferecer denúncia.

Nesse sentido, o mínimo que se deve exigir para a celebração dos acordos é a formalização da investigação, para que o investigado tenha exata ciência dos crimes que lhes são imputados e possa ter limitadas as questões que serão objetos do acordo. Os acordos deverão ser formalizados em audiência pública, garantindo que a manifestação de vontade do delator não seja afetada por qualquer tipo de coação, ficando a cargo do magistrado constatar a legalidade, a regularidade e a voluntariedade do acordo firmado, proporcionando às partes igualdade de condições e tratamento.

Defende-se a realização do acordo de delação premiada apenas após a formalização da investigação, afastando-se, por completo, qualquer possibilidade de o delegado de polícia firmar acordos. Adotar qualquer entendimento em sentido contrário, é valorizar a fase

---

Reforma Processual Penal no Brasil. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 288.

<sup>620</sup> BARROS, Flaviane de M. Editorial Dossiê “Oralidade e garantias processuais penais”: de qual oralidade podemos falar? *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto alegre, v. 3, n. 3, p. 809-823, set./dez. 2017, p. 813.

<sup>621</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016, p. 284.

investigatória, em detrimento da fase judicial:

Um processo garantidor dos direitos fundamentais do cidadão, principalmente do *status libertatis* e da presunção de inocência, valoriza a fase judicial em detrimento da fase investigatória, justamente pelo equilíbrio processual informado pela atuação de um terceiro, alheio a vontade das partes. O paradigma clássico do processo penal, propiciador da prevalência da fase preliminar, sem contraditório, onde tinha mais valor a prova recolhida nesta fase do que a prova produzida em audiência, não se admite no Estado de Direito. Por isso, a oportunidade manifestada na fase preliminar representa um retrocesso na evolução do processo penal.<sup>622</sup>

O sigilo não se justifica, e a publicidade dos atos deve sempre ser a regra. Existindo informações robustas a serem prestadas na colaboração processual, não há motivos para o delator temer a realização de audiência pública, que tem a finalidade de obter maior fidelidade das informações. Manter o procedimento do acordo de delação de forma escriturada e sigilosa é manter-se preso ao procedimento utilizado pelo inquisidor no sistema inquisitório.

Previsão em sentido contrário à publicidade, é cancelar ao entendimento de que o instituto corresponde a um instrumento que tem finalidade de burlar a aplicação da lei penal, em que o colaborador traça a melhor estratégia defensiva para alcançar os resultados almejados, transmitindo ainda mais a sensação de impunidade.

A oralidade é compreendida como uma garantia processual a ser explorada, em grau máximo, na dinâmica das audiências, não se limitando a uma simples ratificação<sup>623</sup> dos elementos de informação colhidos na fase inquisitorial, como acontece no processo penal brasileiro. O novo modelo afasta a falsa oralidade, viabilizando o exercício do contraditório, da ampla defesa, da imparcialidade e da fundamentação das decisões.

A experiência da oralidade na Lei nº 9.099/1995 não é positiva e está distante de viabilizar a concretização do modelo constitucional de processo. A cultura da escrituração, voltada para a manipulação dos autos<sup>624</sup> dificulta o debate mínimo sobre pontos sensíveis do

<sup>622</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 118.

<sup>623</sup> “A jurisprudência engendrou uma série de artifícios com o escopo de preservar a imutabilidade do conteúdo produzido no inquérito, reduzindo a fase judicial a momento meramente “referendador” e propiciando certa inversão de perspectiva: a polícia investigativa deixa de ser órgão auxiliar da justiça para que se opere exatamente o oposto.” (SAMPAIO, André Rocha; SILVA, Joane Marcelle de Oliveira e. Superando a contaminação da sentença pelo inquérito policial: a oralidade como elemento de ruptura do paradigma inquisitório, In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição*: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil. V. II. Santiago: CEJA, 2018. Cap. 1, p. 21).

<sup>624</sup> Destaca-se que, “no juízo oral chileno, os juízes não têm autos para serem manipulados, no qual se encarta todo o conjunto probatorio por meio da reprodução escrita. O controle, a guarda e a coordenação das informações e dos elementos de prova são de exclusiva responsabilidade do órgão de acusação” (BARROS, Flaviane de M. Editorial Dossiê “Oralidade e garantias processuais penais”: de qual oralidade podemos falar?

caso, gerando contratos de adesão, em que o acusado aceita todas as condições impostas pelo Ministério Público, ao propor a transação penal.

A implantação, no sistema processual penal, de uma audiência única de AIJ, com a concentração de atos, simbolizou, para muitos, um avanço da oralidade. No entanto, essa nova estruturação, sem vincular a oralidade às garantias processuais, não é suficiente para a efetivação do sistema acusatório.

Nesse sentido, deve-se utilizar “da metodologia da oralidade como meio de frear as pulsões inquisitórias que permeiam o atual sistema processual penal brasileiro”<sup>625</sup>, dado o seu potencial democrático.

Flaviane de Magalhães Barros assevera que “a oralidade precisa ser vista como uma boa técnica processual quando vinculada a uma estrutura processual baseada no sistema acusatório, construída de forma a impor a efetividade dos princípios constitucionais”<sup>626</sup>.

Portanto, qualquer ajuste em relação aos acordos de delação devem ser realizados perante o juiz de garantias, que resguardará todos os direitos fundamentais do delator e de terceiros delatados, em audiência, por meio da oralidade.

Ressalta-se que “toda declaração é fracionável, devendo ser confrontada com cada fato afirmado e com todo sujeito indicado como responsável”<sup>627</sup>.

A tentativa de acoplamento das tendências teóricas norte-americanas, quanto aos mecanismos de justiça criminal negocial modifica, por completo, a estrutura do processo penal brasileiro, deixado a cargo da discricionariedade do órgão acusatório, o exercício da função jurisdicional.

Nesse sentido, “jamais existirá sociedade realmente democrática se o Poder não provier do povo e se não tiver um Ministério Público forte e independente, incumbido de zelar pela efetiva aplicação da lei e de uma constituição legítima, porque votada por um parlamento livremente eleito”<sup>628</sup>. A atuação do Ministério Público deve pautar-se, sempre, nas normas constitucionais e na sua Lei Orgânica.

---

*Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 809-823, set./dez. 2017, p. 816).

<sup>625</sup> SAMPAIO, André Rocha; SILVA, Joane Marcelle de Oliveira e. Superando a contaminação da sentença pelo inquérito policial: a oralidade como elemento de ruptura do paradigma inquisitório. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. II. Santiago: CEJA, 2018. Cap. 1, p. 20.

<sup>626</sup> BARROS, Flaviane de M. Editorial Dossiê “Oralidade e garantias processuais penais”: de qual oralidade podemos falar? *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 809-823, set./dez. 2017, p. 812.

<sup>627</sup> TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002, p. 181.

<sup>628</sup> MARQUES, J. B. de Azevedo. *Direito e Democracia*. O papel do Ministério Público. São Paulo: Cortez, 1990, p. 19.

No entanto, ao analisar o instituto da delação premiada, nota-se que o seu funcionamento prático está em total desconformidade com o estabelecido pelos princípios que norteiam sua atuação. Assim, essa atuação distorcida afeta o devido processo legal, dificultando as práticas para a efetivação de garantias processuais.

Não basta somente inserir reformas pontuais no processo penal, concedendo faculdades discricionárias aos representantes do Ministério Público, afastando garantias processuais penais.<sup>629</sup> É necessária uma mudança estrutural, para manter o equilíbrio do sistema. “Afim, o sistema penal em um Estado Democrático de Direito deve ser um sistema de garantias, onde a resposta penal somente deve surgir a partir da aplicação de um modelo que exclua a arbitrariedade tanto no momento de elaboração da norma quanto no de sua aplicação”<sup>630</sup>.

Conceder aos membros do Ministério Público o poder de decidir ou não pela aplicação do Direito Penal, em sendo violada a norma legal, fere por completo os princípios institucionais e os fundamentos de sua redefinição na CRFB. No modelo constitucional de processo, “nenhum órgão acusador pode dispor da aplicação da pena, não podendo, um dos órgãos estatais decidir quais são os fatos tipificados que investiga, sob pena de deixar a aplicação do *ius puniendi* ao livre arbítrio de determinados sujeitos”<sup>631</sup>.

Não é admissível, no Estado Democrático de Direito, firmar um acordo de delação premiada somente a partir de supostos indícios. É indispensável que o delator tenha a investigação formalizada, para que a autoridade judicial possa homologar e considerar os termos do acordo celebrado. Vincular o acordo da fase investigatória à forma escrita e

---

<sup>629</sup> A reforma do sistema de justiça criminal chileno “entregou importantes faculdades discricionárias aos promotores para o não exercício da ação penal, inspiradas no princípio da oportunidade, assim como a aplicação de mecanismos de simplificação processual [...]. O novo sistema possibilitou ao MP capacidade de dinamizar o processo de investigação criminal, dotando-o de mais flexibilidade, desenvolvendo o trabalho em equipes multidisciplinares e coordenando com mais eficiência o trabalho policial; enfim, constituindo-se em uma ponte de comunicação entre o mundo da atividade policial e o trabalho judiciário dinâmico. Isso, no entanto, não representa um monopólio absoluto para essa instituição, já que existem diversas normas no novo sistema que relativizam essa opção. Assim, o Código Processual Penal permite a intervenção do querelante nos delitos de ação pública, na qualidade de querelante adesivo ou particular (art. 261 do CPP). Também se considera um mecanismo de indução da acusação e de privatização da ação quando o promotor de justiça tenta obstaculizar um caso (art. 258 do CPP). Finalmente, se admitem os acordos reparatórios entre imputado e vítima, com o intuito de extinguir a ação penal pública, mesmo contra a vontade do Ministério Público (art. 241 do CPP). Este monopólio tampouco significa que a defesa não possa exercer atividades de investigação autônomas, já que o monopólio se refere basicamente aos organismos de persecução penal.” (DUCE, Mauricio. Ministério Público no Chile: modelo institucional e funções. *Revista do CNMP*, n. 1, 2011, p. 133-137).

<sup>630</sup> KHALED JUNIOR, Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro. *Civitas*, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 293-308, maio/ago. 2010, p. 307.

<sup>631</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 101.

sigilosa, excluindo a possibilidade de impugnar os fatos, é regressar a posturas inquisitivas, na contramão da efetivação do sistema acusatório.

Cada vez mais, o sistema acusatório está sendo mitigado pelas práticas processuais, cedendo espaço para o fortalecimento do sistema inquisitorial. “A única forma de tornar a oralidade uma característica inerente ao processo penal é não a vinculando a um mero instrumento para viabilizar a celeridade e eficiência”<sup>632</sup>.

Portanto, para o bom funcionamento do instituto, é imprescindível aplicar-se a oralidade, não como um produto de necessidades de pura ordem prática<sup>633</sup>, na perspectiva do direito anglo-saxônico<sup>634</sup>, mas como um princípio maximizador das garantias processuais. Ressalta-se que:

Certo que a nossa Constituição não permite negociações em qualquer medida, por meio de uma lógica processual neoliberal. Se ela tivesse adotado o modelo político eficientista não teríamos no art. 5º da Constituição um núcleo de garantias processuais penais.<sup>635</sup>

Sofrer influências estrangeiras é absolutamente comum em um mundo globalizado. No entanto, é indispensável considerar e ponderar os interesses, principalmente, comerciais, que direcionam a influência, porque o “maior dano a um ordenamento jurídico está na ofensa aos direitos humanos, principalmente aos direitos humanos positivados ou de índole constitucional, ou seja, os direitos fundamentais”<sup>636</sup>.

Da forma como o instituto vem sendo aplicado, é indispensável a criação de juízo de garantias, que se encarregará de controlar e coibir abusos, velando pela legalidade e evitando lesões a direitos individuais, principalmente, ao se analisar uma hipótese de medida cautelar.

A justiça criminal brasileira, como já abordado ao longo desta pesquisa, vive um

---

<sup>632</sup> BARROS, Flaviane M. Editorial Dossiê “Oralidade e garantias processuais penais”: de qual oralidade podemos falar? *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 809-823, set./dez. 2017, p. 815.

<sup>633</sup> É de suma relevância destacar que “os jurados, nos primeiros tempos, eram homens de pouca instrução, com frequência analfabetos. De maneira alguma estavam habilitados a examinar e compreender (talvez nem a ler) documentos, aliás muito mais raros então do que viriam a tornar-se depois. Daí entre outras coisas, a primazia conferida aos depoimentos de testemunhas. Ninguém precisou argumentar em favor da oralidade: não havia alternativa” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998, p. 100).

<sup>634</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998.

<sup>635</sup> BARROS, Flaviane M. Editorial Dossiê “Oralidade e garantias processuais penais”: de qual oralidade podemos falar? *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 809-823, set./dez. 2017, p. 814.

<sup>636</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na perspectiva das garantias constitucionais*: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 101.

momento crítico. O crescimento das organizações criminosas e dos escândalos de corrupção apresenta como um desafio a ser enfrentado por um Estado refém da globalização e do mercado de capitais.

Investir em uma mudança estrutural, para fortalecer as instituições responsáveis pela investigação e a apuração das condutas criminosas, torna-se uma missão inviável e impensável pelos órgãos estatais, diante dos altos custos que as mudanças gerariam ao Estado. Assim, o caminho mais fácil a percorrer é tentar acoplar institutos de outros modelos de justiça criminal, considerados *eficientes* para o combate do crime organizado.

No Brasil, passou a ser regra, a utilização excessiva dos mecanismos de justiça criminal negocial para tratar ou solucionar a macrocriminalidade, afastando, por completo, os direitos fundamentais assegurados constitucionalmente, o que corresponde uma afronta ao Estado Democrático de Direito.

## 6 CONCLUSÃO

A presente tese teve como desafio realizar uma análise do procedimento previsto na Lei nº 12.850/13, referente à aplicação da delação premiada, demonstrando ser necessário propor a reconstrução do instituto, a partir da base principiológica do modelo constitucional de processo, para a efetivação do sistema acusatório adotado na CRFB.

Nessa perspectiva, examinou-se, no capítulo 2, os conceitos de delação premiada com a finalidade de verificar se essa terminologia, comparada com a adotada pelo legislador na Lei nº 12.850/2013 (colaboração premiada), podem ser aplicadas como sinônimas, como vem sendo empregado por muitos autores. Foi possível concluir que o emprego da expressão colaboração premiada visa a transmitir uma posição positiva para quem colabora com a persecução penal. No entanto, tecnicamente, acredita-se ser mais correto manter a utilização da expressão delação premiada.

Constatou-se, a partir da análise do histórico legislativo do instituto, que as Ordenações Filipinas, compilação jurídica que passou a vigorar no Brasil em 1603, já previa um tratamento diferenciado a quem contribuísse com a investigação, dando outros à prisão. Após realizar um estudo minucioso dos autos da devassa, constatou-se que há permanência na aplicação do instituto ao longo dos séculos, devido às similaridades identificadas no procedimento previsto na Lei nº 12.850/13.

Em seguida, foi realizada uma análise do sistema *plea bargaining*, aplicado no modelo norte-americano, destacando a atuação do Ministério Público - definida por critérios políticos - e o poder discricionário dos procuradores, que possuem total autonomia para conduzir a ação penal e negociar com a defesa. Concluiu-se que as diretrizes estabelecidas para o Ministério Público nos EUA são muito diferentes das atribuições concedidas ao Ministério Público brasileiro, a partir da CRFB.

Ao longo da pesquisa, realizou-se uma análise do neoliberalismo e verificou-se que, dentro da lógica mercadológica de investidores, manter um sistema judiciário previsível e com padrões pré-estabelecidos é imprescindível para atrair e manter investidores. A partir de diversos valores recomendados pelo Banco Mundial, dentre os quais, a necessidade de um procedimento criminal simplificado e eficaz para combater o crime organizado, demonstrou-se a influência das normas internacionais no âmbito da América Latina nas alterações legislativas, visando a fortalecer a aplicação dos mecanismos consensuais na justiça criminal brasileira.

Em continuidade à pesquisa, constatou-se que o instituto da delação premiada, na forma como vem sendo aplicado, apresenta muitas similaridades com as características do sistema inquisitivo. Para tanto, é realizada uma distinção entre os traços do modelo inquisitório e acusatório, identificando que a CRFB adota o modelo acusatório. Na sequência, foi realizada uma distinção entre o sistema *Civil Law* e *Common Law*, identificando os problemas apresentados diante da tentativa de acoplar um instituto negocial norte-americano do sistema do *Common Law* no sistema *Civil Law*.

Com base na decisão proferida pelo STF, no HC 127.483/PR, foi desenvolvido um estudo das exigências legais para delatar, bem como do papel dos sujeitos processuais, em especial, do titular da ação penal, na realização dos acordos de delação, demonstrando como a prisão processual é utilizada como um instrumento de coerção para que a delação premiada se efetive. Considerando as similaridades identificadas entre o procedimento previsto nas Ordenações Filipinas e o procedimento previsto na Lei nº 12.850/2013, é possível concluir que há uma forte tensão entre o acordo de delação premiada e o sistema acusatório, previsto constitucionalmente.

A partir desse estudo, no último capítulo, foi proposta a reconstrução da delação premiada, para a efetivação do sistema acusatório, explorando a teoria do garantismo penal como elemento essencial do constitucionalismo e as premissas do Estado Democrático de Direito.

Para o desenvolvimento desse tópico, foi imprescindível conceituar o princípio do Estado de Direito e o princípio da democracia, a fim de compreender a implantação da necessidade de conjugar a Constituição e o processo, para que as garantias fundamentais possam ser efetivadas.

A implementação do Estado Democrático de Direito passa a exigir uma adequação ao novo paradigma, com a concretização de valores sociais. A conjugação dos princípios constitucionais garantem a concretização de direitos e garantias fundamentais, com decisões sem resquícios inquisitoriais. A certeza na concretização dos direitos fundamentais não está no uso da força, no uso de meios coercitivos de penalidade ou na elaboração de leis mais severas, mas na concretização de leis hábeis a propiciar as garantias constitucionais, com aplicadores técnicos e preparados para julgar.

Assim, encerra-se a pesquisa, propondo medidas para a efetivação do modelo constitucional de processo, aplicando as garantias processuais irrenunciáveis, como os princípios do contraditório dinâmico, ampla defesa, imparcialidade do julgador e fundamentação das decisões.

Acredita-se que, somente com a criação do juiz de garantias e a aplicação da oralidade em grau máximo, será possível controlar a legalidade e regularidade dos acordos de delação premiada realizados, preservando a imparcialidade do julgador. Afastar esse entendimento é viabilizar uma erosão dos direitos e garantias fundamentais, o que é incompatível com o Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

- ABBOUD, Georges. *Processo Constitucional Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- ACQUAVIVA, Marcus Cláudio (1943). *Dicionário jurídico Acquaviva*. 7. ed., atual. e ampl. São Paulo: Rideel, 2016.
- ALBERGARIA, Pedro Soares de. *Plea bargaining: aproximação à justiça negociada nos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007.
- ALMEIDA, Ananda França. A (in)compatibilidade da ampla discricionariedade acusatória inerente ao plea bargainin com acordo de colaboração premiada. In: CALLEGARI, André Luís (Org.). *Colaboração Premiada: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva, 2019. Cap. 12, p. 283-304.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. O sistema jurídico nos Estados Unidos: common law e carreiras jurídicas (judges, prosecutors and lawyers): o que poderia ser útil para a reforma do sistema processual brasileiro. *Revista de Processo*, Rio de Janeiro, v. 251, p. 523-560, 2016.
- AMARAL, Augusto Jobim do. Limiar – Da inflexão inquisitiva: sobre a acusatoriedade no processo penal. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 333-356.
- ANDOLINA, Ítalo. O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transaccional. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 87, p. 63-69, jul./set. 1997.
- ANDRADE, Mauro Fonseca. *Juiz das garantias*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2015.
- ANITUA, Gabriel Ignacio. A importação de mecanismos consensuais do processo estadunidense nas reformas processuais latino-americanas. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 357-375.
- ANITUA, Gabriel Ignacio. *Jueces, fiscales y defensores*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Didot, 2017.
- ANITUA, Gabriel Ignacio. La importación de mecanismos consensuales del proceso estadunidense, en las reformas procesales latinoamericanas. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 1, n. 1, p. 43-65, 2015.
- ARAÚJO, Marcelo Cunha de. *O novo processo constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.
- AVELÃS NUNES, Antônio José. *A inevitabilidade da globalização neoliberal é um mito: a tese de que não há alternativa é um embuste*. 30 jan. 2018. Disponível em: <<https://www.resistencia.cc/avela-nunes-a-inevitabilidade-da-globalizacao-neoliberal-e-um-mito-a-tese-de-que-nao-ha-alternativa-e-um-embuste/>>. Acesso em: 11 dez. 2018.
- AVELÃS NUNES, Antônio José. *Neoliberalismo e direitos humanos*. Rio de Janeiro:

Renovar, 2003.

AVELÃS NUNES, Antônio José. Neoliberalismo e direitos humanos. 2003. Disponível em: <[www.periodicos.usp.br/rfdusp/article/download/67596/70206](http://www.periodicos.usp.br/rfdusp/article/download/67596/70206)>. Acesso em: 25 maio 2019.

BADARÓ, Gustavo Henrique. A colaboração premiada: meio de prova, meio de obtenção de prova ou um novo modelo de justiça penal não epistêmica. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 127-149.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. *Recursos extraordinários no STF e no STJ: conflito entre interesse público e privado*. Curitiba: Juruá, 2009.

BANCO MUNDIAL. *Informe anual, 1996*. Washington: Banco Mundial, 1996. Disponível em: <<http://documents.worldbank.org/curated/pt/672971468171577171/pdf/159950WBAR0SPA HISH0Box118209B00PUBLIC0.pdf>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

BANCO MUNDIAL. *Nota Técnica 319. O setor judiciário na América Latina e no Caribe*. Tradução de Sandro Eduardo Sardá Dakolias. Washington, 1996.

BANCO MUNDIAL. *Relatório anual 2017. Erradicar a pobreza extrema; promover a prosperidade compartilhada*. Washington: Banco Mundial, 2017. Disponível em: <<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/27986/211119PT.pdf?sequence=9&isAllowed=y>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

BANCO MUNDIAL. *Relatório sobre o desenvolvimento mundial. O Estado num mundo em transformação*. 1997. Washington: Banco Mundial, 1997. Disponível em: <<http://documents.worldbank.org/curated/pt/272281468339883909/Relatorio-sobre-o-desenvolvimento-mundial-1997-o-estado-num-mundo-em-transformacao>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Regimes Políticos*. São Paulo: Resenha Universitária, 1977.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Processo Constitucional. *Rev. Fac. Min. de Direito*, Belo Horizonte, n. 2, n. 3 e 4, p. 89-154, 12 e 22 sem. 1999.

BARROS, Flaviane de Magalhães; MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. A atuação do juiz no contraditório dinâmico: uma análise comparativa entre o sistema processual penal adversarial chileno e o modelo constitucional de processo brasileiro. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 347-360.

BARROS, Flaviane de Magalhães; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Os direitos fundamentais em Ferrajoli: limites e possibilidades no Estado Democrático de Direito. In:

VIANNA, Túlio; MACHADO, Felipe (Coords.). *Garantismo penal no Brasil: estudos em homenagem a Luigi Ferrajoli*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 69-85.

BARROS, Flaviane de Magalhães. O modelo constitucional de processo e o processo penal: a necessidade de uma interpretação das reformas do processo penal a partir da Constituição. In: MACHADO, Felipe Daniel Amorim; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coords.). *Constituição e processo: a contribuição do processo ao constitucionalismo brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. Cap. 2, p. 331-345.

BARROS, Flaviane de Magalhães. *(Re)forma do Processo Penal*. Comentários críticos dos artigos modificados pelas Leis n. 11.690/08, n. 11.719/08 e n. 11.900/09. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

BARROS, Flaviane de M. Editorial Dossiê “Oralidade e garantias processuais penais”: de qual oralidade podemos falar? *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 809-823, set./dez. 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i3.106>>. Acesso em: 21 jul. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

BERNARDES, Márcia Nina Bernardes. Globalização. In: BARRETTO, Vicente de Paulo. *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 380-382.

BIERSTEKER, Thomas J. O “triunfo” da economia neoclássica no mundo em desenvolvimento: convergência de políticas e fundamentos da governança na ordem econômica mundial. In: ROSENAU, James; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000. p. 143-181.

BITENCOURT, Cesar Roberto; BUSATO, Paulo Cesar. *Comentários à Lei de Organização Criminosa, Lei 12.850/2013*. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITTAR, Walter Barbosa. *Delação premiada: direito estrangeiro, doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2011.

BLUTEAU, Raphael. *Vocabulário Portuguez & Latino: aulico, anatomico, architectonico*. Coimbra: Collegio das Artes da Companhia de Jesus, 1712-1728. Disponível em: <<http://dicionarios.bbm.usp.br/pt-br/dicionario/edicao/1>>. Acesso em: 20 dez. 2018.

BOBBIO, Norberto. Prefácio da 1. ed. italiana. In FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. Tradução de Ana Paula Zomer Sica. et al. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006. p. 7-13.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. A homologação e a sentença na colaboração premiada na ótica do STF. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 185-200.

BRANDALISE, Rodrigo da Silva. *Justiça Penal Negociada: negociação da sentença criminal princípios processuais relevantes*. Curitiba: Juruá, 2016.

BRASIL. Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. *Diário Oficial da União*, Brasília, 01 Fev. 2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm)>. Acesso em: 29 jul. 2019.

BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Diário Oficial da União*, Brasília, 15 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: 29 jul. 2019.

BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Código Criminal do Império do Brasil. *Carta de Lei, Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça*, fl. 39 do liv. 1º de Leis, 07 Jan. 1831. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm)>. Acesso em 05 jul. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002. Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências. *Diário Oficial União*, Brasília, 14 Jan. 2002. Disponível em: <Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências>. Acesso em: 05 jul. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.080, de 19 de julho de 1995. Acrescenta dispositivos às Leis nºs 7.492, de 16 de junho de 1986, e 8.137, de 27 de dezembro de 1990. *Diário Oficial da União*, Brasília, 20 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: 05 jul. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 26 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: 05 jul. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.034, de 03 de maio de 1995. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. *Diário Oficial da União*, Brasília, 04 maio 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: 05 jul. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.613, 03 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. *Diário Oficial União*, Brasília, 04 de março de 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: 05 jul. 2019.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 3. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 4. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 5. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 6. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 7. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 8. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 9. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 10. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL; MINAS GERAIS. Câmara dos Deputados. Imprensa Oficial de Minas Gerais. *Autos de devassa da Inconfidência Mineira*. V. 11. Brasília: Câmara dos Deputados; Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1978.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Orientação conjunta nº 1/2018*. Acordos de colaboração premiada. 23 Maio 2018. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/orientacoes/orientacao-conjunta-no-1-2018.pdf>>. Acesso em: 13 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.508/DF. Relator: Marco Aurélio. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 05 Nov. 2019. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4972866>>. Acesso em: 15 nov. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 144.652 MC/DF. Relator: Celso de Mello. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 14 Jun. 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5201456>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli – Pleno. *Diário*

*de Justiça Eletrônico*, Brasília, 03 Fev. 2016. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4747946>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 166.373/PR. Relator: Edson Fachin. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 17 Out. 2019. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5607116>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 127.186/PR. Relator: Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 28 Abr. 2015. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4733030>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 129.877/RJ. Relator: Marco Aurélio. *Diário Oficial da União*, Brasília, 06 Nov. 2015. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4827694>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição 5.885-AgR/DF. Relator: Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 26 Abr. 2016. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4891155>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição 7.074/DF. Relator: Edson Fachin. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 28 Jun. 2017. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5204385>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Petição 7.003/DF. Relator: Edson Fachin. Termo de colaboração premiada, assinado em 03 Maio 2017. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5183169>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 21.258-AgR/PR. Relator: Dias Toffoli. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 20 Abr. 2016. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4804409>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 1.055.941/SP. Relator: Dias Toffoli. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 19 Nov. 2019. Disponível em:  
<<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5213056>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RHC 124.192/DF. Relator: Dias Toffoli - Primeira Turma. *Diário de Justiça*, Brasília, 10 Fev. 2015. Disponível em:  
<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4633529>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (3ª Região). Apelação Criminal nº 0007995-74.2007.4.03.6119/SP. Relator: Juiz convocado Paulo Domingues – Primeira Turma. *Diário de Justiça Eletrônico*, São Paulo, 05 Mar. 2013. Disponível em: <<https://trf3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23120554/apelacao-criminal-acr-7995-sp-0007995-7420074036119-trf3>>. Acesso em: 03 ago. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4ª Região). Petição 5016846-28.2018.4.04.0000/RS. Relator: João Pedro Gebran Neto. *Diário de Justiça Eletrônico*, Porto Alegre, 22 Jun. 2018. Disponível em:  
<<http://estaticog1.globo.com/2018/10/01/jf701538407832828810053850157025.pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2019.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. et al. *Estudo Sistemático do NCPC* (Com alterações introduzidas pela Lei no 13.256, de 4/2/2016). 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. Legitimidade dos Atos Jurisdicionais no Estado Democrático de Direito. *VirtuaJus*, Belo Horizonte, v. 13, n. 1, p. 9-18, 1º sem. 2017.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

BRITO, Michelle Barbosa de. Delação premiada e decisão penal: da eficiência à integridade. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. *Colaboração premiada: lições práticas e teóricas de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

CANDEAS, Ana Paula Lucena Silva. Juízes para o Mercado? *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, n. 33, p. 154-156, 2008.

CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. *O Ministério Público no processo civil e penal: promotor natural: atribuição e conflito*. 5. ed. Rio de Janeiro, Forense, 1995.

CASTRO, Ana Lara Camargo de. *Plea bargain: Resolução Penal Pactuada nos Estados Unidos – Ireim*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

CASTRO JOFRÉ, Javier. Los principios fundamentales del sistema acusatorio. *Revista de Derecho*, Valparaíso, v. 1, n. XXVI, p. 343-349, 2005. Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173619921018>>. Acesso em: 18 jul. 2019.

CATTONI, Marcelo Andrade. *Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

CHOUKR, Fauzi Hassan. *Código de Processo Penal: Comentários Consolidados e Crítica Jurisprudencial*. V. 1. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

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

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; AZEVEDO, Gabriella Saad. A americanização à brasileira do processo penal e a delação premiada (lei 12.850/13). In: SANTORO, Antônio Eduardo Ramires; MALAN, Diogo Rudge; MADURO, Flávio Mirza (Orgs.). *Crise no processo penal contemporâneo: escritos em homenagem aos 30 anos da Constituição de 1988*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. Cap. 13, p. 227-240.

DAMASKA, Mirjan. Limites probatórios à condenação e dois modelos de processo penal: um estudo comparado. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 231-306.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016. (Estado de sítio)

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

DEL NEGRI, André. *Controle de Constitucionalidade no Processo Legislativo*. 3. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

DEL NEGRI, André. *Processo constitucional e decisão interna corporis*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

DEL NEGRI, André. *Teoria da constituição e Direito Constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte. Del Rey, 2016.

DOTTI, René Ariel. *Casos criminais celeres*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 1999.

DUCE, Mauricio. Ministério Público no Chile: modelo institucional e funções. *Revista do CNMP*, n. 1, 2011.

EÇA, Vitor Salino de Moura. Ciência da Jurisprudência. In: LEITE, Carlos Henrique Bezerra; EÇA, Vitor Salino de Moura (Coords.). *Direito e processo do Trabalho: homenagem a Armando Casimiro Costa Filho*. São Paulo: LTr, 2019, p. 37-42.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Federal Rules of Criminal Procedure*. 2019. ed. Disponível em: <<https://goo.gl/9nqavJ>>. Acesso em: 07 jul. 2019.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Brady v. United States*, 397 U.S. 742 (1970). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/397/742/>>. Acesso em: 07 jul. 2019.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Bram v. Estados Unidos*, 168 US 532 (1897). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/168/532/>>. Acesso em: 07 jul. 2019.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Culombe v. Connecticut*, 367 US 568 (1961). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/367/568/>>. Acesso em: 07 jul. 2019.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *The United States Department of Justice*. 17 Jul. 2018. Disponível em: <[www.justice.gov/ag](http://www.justice.gov/ag)>. Acesso em: 07 ago. 2019.

FARIA, Gustavo de Castro. *Jurisprudencialização do direito: reflexões no contexto da processualidade democrático*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 321-342.

FERNANDES, Fernando Andrade; GOMES, Ana Cristina. Acerca da experiência brasileira com o instituto da delação premiada. Expectativas político-criminais transmutadas em políticas públicas criminais. Ana Cristina Gomes. *Revista Magister de Direito Penal e*

*Processual Penal*, v. 13, n. 76, p. 41-54, fev./mar. 2017.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006.

FERRAJOLI, Luigi. O garantismo e a esquerda. In: VIANNA, Túlio; MACHADO, Felipe (Coord.). *Garantismo Penal no Brasil: estudos em homenagem a Luigi Ferrajoli*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 15-25.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Axioma. In: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário de língua portuguesa*. São Paulo: Nova Fronteira, 1986.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Delação. In: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário de língua portuguesa*. São Paulo: Nova Fronteira, 1986, p. 531.

FERREIRA, Juliana Maria Matos. *O modelo participativo de processo coletivo: as ações coletivas como ações temáticas*. 2009. 190 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2009. Disponível em: <[http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito\\_FerreiraJM\\_1.pdf](http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_FerreiraJM_1.pdf)>. Acesso em: 20 set. 2019.

FERREIRA, Regina Cirina Alves. Caso Tiradentes e repressão penal: passado e presente. *Revista Liberdades*, [s.l.], n. 1, p. 79-90, maio/ago. 2009. Disponível em: <[http://www.revistaliberdades.org.br/\\_upload/pdf/1/historia.pdf](http://www.revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/1/historia.pdf)>. Acesso em: 20 dez. 2009.

FIGUEIREDO, Luiz Eduardo. Ideologia. In: BARRETO, Vicente de Paulo. *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 453-456.

FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. *Colaboração premiada: contornos segundo o sistema acusatório*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

FISS, Owen. *Direito como razão pública*. Processo, jurisdição e sociedade. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2017.

FONSECA, Cibele Benevides Guedes da. *Colaboração premiada*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.

FONSECA, Cibele Benevides Guedes da; CORREIO, Lia de Souza Siqueira; CORREIO, Diaulas Costa Ribeiro. Ministério Público dos Estados Unidos da América: uma análise das atuações federal e estadual. *RDIET*, Brasília, v. 11, n. 2, p. 119-151, jul./dez. 2016.

FREITAS, Helena Patrícia. *Eficiência da jurisdição: necessidade de sua (des)construção para efetivação do modelo constitucional de processo*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

FREITAS, Jéssica Oníria Ferreira de. Crise da justiça criminal e admissão de espaços de oportunidade no processo penal brasileiro: a proposta do plea bargaining. In: BRODT, Luís Augusto Sanzo; SIQUEIRA, Flávia (Orgs.) *Limites ao poder punitivo: diálogos na ciência penal contemporânea*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. Cap. 25, p. 675-689.

GIACOMOLLI, Nereu José. *Legalidade, oportunidade e consenso no Processo Penal na*

*perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

GIACOMOLLI, Nereu José. *O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica.* 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Metástases do sistema inquisitório. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais.* Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 11-30.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Notas sobre terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide (Org.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover.* São Paulo: DPJ, 2005. p. 303 - 318.

GOMES, Rodrigo Carneiro. *O crime organizado na visão da convenção de palermo.* 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *O código modelo de processo penal para Ibero-América 10 anos depois.* Relatório final apresentado após a realização do Congresso Internacional “Processo de integração e solução das controvérsias: do contencioso entre os Estado a tutela individual. Europa e América Latina”; tema: a influência do Código Modelo de Processo Penal na América Latina; Roma, set. 1999.  
Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5085011.pdf>>. Acesso: 02 ago. 2019.

GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL. *Recomendações do GAFI.* Padrões Internacionais de Combate à Lavagem de Dinheiro e ao Financiamento do Terrorismo e da Proliferação. Fev. 2012. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/assuntos/atuacao-internacional/prevencao-e-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-do-terrorismo/gafi>>. Acesso em: 02 ago. 2019.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri (in memoriam) (Org.). *Dicionário Técnico Jurídico.* Atualização de Ana Cláudia Schwenck dos Santos. 21. ed. São Paulo: Rideel, 2018.

HARVEY, David. *O neoliberalismo: historia e implicações.* Tradução de Adail Sobral, Maria Stela Gonçalves. 5. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

JARDIM, Afrânio Silva. *Ação penal pública: princípio da obrigatoriedade.* 4. ed. rev. e atual. segundo a Lei nº 9.099/95. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

JAVIERRE, Marisa; GONZÁLEZ, Carolina Reoyo. *Nuevo Espasa ilustrado* 2008. V. 17. Madrid: Espasa Calpe, 2007.

KARAM, Maria Lucia. O direito à defesa e a paridade de armas. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Coords.). *Processo penal e democracia.* Estudos em Homenagem aos 20 anos da constituição da república de 1988. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 395-406.

KAZANCIGIL, Ali. A regulação social e a governance democrática da mundialização. In: MILANI, Carlos; ARTURI, Carlos; SOLINÍS, Germán. *Democracia e Governança Mundial,*

que regulações para o século XXI. Parte I. Porto Alegre: Universidade/UFRGS/UNESCO, 2002. p. 47-62.

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro. *Civitas*, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 293-308, maio/ago. 2010.

LANGBEIN, John Harriss. *Tortura e plea bargaining*. Tradução de Ricardo Gloeckner. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 133-150.

LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal. *Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito*, [S.l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, dez. 2017. Disponível em: <<http://delictae.com.br/index.php/revista/article/view/41>>. Acesso em: 05 jul. 2019.

LANGER, Máximo. Revolução no processo penal latino-americano: difusão de ideias jurídicas a partir da periferia. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 37, p. 4-51, dez. 2017.

LANGER, Máximo. *Revolución en el proceso penal latino-americano: difusión de ideas legales desde la periferia*. Santiago de Chile: CEJA, 2007.

LAUAND, Mariana de Souza Lima. *O valor probatório da colaboração processual*. 2008. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria Geral do Processo: primeiros estudos*. 13. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

LEITE, Rosimeire Ventura. *Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro*. 2009. 256 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2009. Disponível: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-17112011-110813/pt-br.php>>. Acesso em: 11 ago. 2019.

LIMA, Camile Eltz de; OSÓRIO, Fernanda Corrêa. Considerações sobre a colaboração premiada: análise crítica do instituto introduzido com o advento da Lei nº 12.850/2013. In: PRADO, Geraldo; CHOUKR, Ana Cláudia Ferigato; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano (Orgs.). *Processo penal e garantias*. Estudos em homenagem ao professor Fauzi Hassan Choukr. 2. ed. rev. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. Cap. 12, p. 191-208.

LIMA, Marcellus Polastri. *Ministério Público e Persecução Criminal*. 4. ed. rev., atual. e acrescida. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *O direito na história: lições introdutórias*. São Paulo: Max Limonad, 2000.

LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. V. 1. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

LOPES JUNIOR, Aury; RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitive. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 311-326. Disponível em: <<http://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5550>>. Acesso em: 18 jul. 2019.

LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas processuais penais: ainda precisamos falar a respeito? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 31-56.

LOPES, Marcus Vinícius Pimenta. Estudo e crítica do "juiz das garantias". *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 22, n. 111, p. 227-260, nov./dez. 2014.

MACIEL, Cláudio Baldino. A reforma do poder judiciário e a influência do Banco Mundial. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, n. 11, p. 66-76, abr./jun. 2000.

MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula. *Teoria das ações coletivas: as ações coletivas como ações temáticas*. São Paulo: LTr, 2006.

MACIEL, Luísa Etrusco. *Valor probatório das delações premiadas sob a ótica do direito penal garantista: efetividade do processo e garantismo penal*. 2018. Monografia (Graduação) – Apresentada na Faculdade Mineira de Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018.

MALAN, Diogo. Defesa técnica e seus consectários lógicos na carta política de 1988. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. *Processo penal e democracia: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 143-186.

MARINHO, Leonardo. Justiça consensual e tutela dos direitos fundamentais. *Phronesis: Revista do Curso de Direito da FEAD*, n. 4, p. 65-74, jan./dez. 2008.

MARQUES, J. B. de Azevedo. *Direito e Democracia*. O papel do Ministério Público. São Paulo: Cortez, 1990.

MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem: quando o estado de direito é ilegal*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

MAXWELL, Kenneth. *A devassa da devassa: a Inconfidência Mineira Brasil - Portugal (1750-1808)*. Tradução de João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

MAYA, André Machado. O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática do sistema de justiça criminal. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 277-291. Disponível em: <<http://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5550>>. Acesso em: 18 jul. 2019.

MA, Yue. Explorando as origens da ação penal pública na Europa e nos Estados Unidos. *Revista do Conselho Nacional do Ministério Público*, Brasília, nº 1, p. 11-42, 2011.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 1997.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ministério Público*. 2. ed. Damásio de Jesus, 2004.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Ministério Público na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989.

MENDES, André Pacheco Teixeira. *Por que o legislador quer aumentar penas? Populismo penal legislativo na Câmara de Deputados. Análise das justificativas das proposições legislativas no período de 2006 a 2014*. Belo Horizonte. Del Rey, 2019.

MENDONÇA, Andrey Borges de. Os benefícios possíveis na colaboração premiada: entre a legalidade e a autonomia. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (Coords.). *Colaboração Premiada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 53-104.

MICHAELIS. *Moderno dicionário da língua portuguesa*. São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Procuradoria Regional da República da 4ª Região. *Parecer no Habeas Corpus nº 5029050-46.2014.404.0000*. Emitido em 21 Nov. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/lava-jato-parecer-mpf-prisao-forcar.pdf>>. Acesso em: 14 jul. 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Quinta Câmara de Coordenação e Revisão - Combate à Corrupção e Segunda Câmara de Coordenação e Revisão. *Nota pública*. 16 Ago. 2019, p. 2. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/>>. Acesso em: 14 jul. 2019.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. *Revista Forense*, v. 94, n. 344, p. 95-110, out./dez. 1998.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Brasil sobe duas posições e passa a ter a 7ª maior taxa de homicídios das Américas*. 18 Maio 2015. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/brasil-sobe-duas-posicoes-e-passa-a-ter-7a-maior-taxa-de-homicidios-das-americas-diz-oms/>>. Acesso em: 16 nov. 2019.

NADER, Laura. Harmonia coerciva: a economia política dos modelos jurídicos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, [s.l.], v. 9, n. 26, p. 18-29, out. 1994.

NÁUFEL, José. *Novo dicionário jurídico brasileiro*. Rio de Janeiro: José Konfino editor, Rio de Janeiro, 1965.

NETTO, Coelho; GRAVE, João. *Novo dicionário encyclopédico Luso-brasileiro*. Pôrto: Lello, 1974.

NEVES, Iêdo Batista. *Vocabulário Prático de Tecnologia Jurídica e de Brocardos Latinos*. Rio de Janeiro: APM, 1987.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUNES, Dierle; LUD, Natanael; PEDRON, Flavio Quinaud. *Desconfiando da imparcialidade dos sujeitos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 17 ed. rev. e amp. atual. de acordo com as leis 12. 654, 12.683, 12.694, 12.714, 12.735, 12.736, 12.737 e 12.760, todas de 2012. São Paulo: Atlas, 2013.

OLIVEIRA NETO, Francisco José Rodrigues de. O poder judiciário e a influência neoliberal: resistência e transformação. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto (Orgs.). *Diálogos constitucionais: direito, neoliberalismo e desenvolvimento em países periféricos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Item 10, p. 193-201.

OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Almedina, 2015.

PAULA, Francine Machado de Paula. Revista íntima nos estabelecimentos prisionais em dias de visita: uma violação direta a direitos fundamentais. In: VIANNA, Túlio; MACHADO, Felipe. *Garantismo penal no Brasil: estudos em homenagem a Luigi Ferrajoli*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 195-222.

PEREIRA, Frederico Valdez. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2016.

PINTO, Luiz Maria da Silva. Dicionário da língua brasileira por Luiz Maria da Silva Pinto, natural da Provincia de Goyaz. Na Typographia de Silva, 1832. Disponível em: <<http://dicionarios.bbm.usp.br/pt-br/dicionario/edicao/3>>. Acesso em: 20 dez. 2018.

POLI, Camilin Marcie de. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

PORTUGAL. *Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870. Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>>. Acesso em: 09 jan. 2019.

PORTUGAL. *Ordenações Filipinas*. Texto, com introdução, breves notas e remissões, redigidas por Fernando H. Mendes de Almeida. São Paulo: Saraiva, 1957. V. 1.

REIS, Lidiane Mauricio dos. *Dimensões constitucionais do garantismo para uma jurisdição penal legítima: a formação da decisão criminal a partir da determinação da verdade*. 2014. 153 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito do Sul de Minas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Pouso Alegre, 2014. Disponível em: <<https://www.fdsu.edu.br/mestrado/arquivos/dissertacoes/2014/10.pdf>>. Acesso em: 21 jul. 2019.

REIS, Lidiane Maurício dos. O fortalecimento do consenso no Projeto do Novo Código de Processo penal e a mitigação da oralidade. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a*

Reforma Processual Penal no Brasil. V. III. Santiago: CEJA, 2019. Cap. 2, p. 139-152.

Disponível em:

<[http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5626/libro\\_RPPIIIDesafiandoInquisicion\\_Brasil.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5626/libro_RPPIIIDesafiandoInquisicion_Brasil.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>. Acesso em: 03 ago. 2019.

RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias, definição, regramento, consequências. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 105, p. 939-988, jan./dez. 2010.

ROCHA, Diogo Mentor de Mattos. A (in)voluntariedade dos acordos de colaboração premiada celebrados com acusados presos. ESPÍNEIRA, Bruno; CALDEIRA, Felipe. *Delação premiada*. Estudos em homenagem ao ministro Marco Aurélio de Mello. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. Item 18, p. 345-364.

RODRIGUEZ, Javier Llobet. *La Reforma Procesal Penal* (un análisis comparativo latinoamericano-alemán). Corte Suprema de Justicia Escuela Judicial - “Proyecto de Código Procesal Modelo (59), es que se pretendió proponer un modelo de legislación válido para toda Latinoamérica, no obstante las diversas realidades latino-americanas”, 1993.

RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. *Delação Premiada, Limites Éticos ao Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ROSA, Alexandre. *Para entender a delação pela teoria dos jogos, táticas e estratégias de negócio jurídico*. Florianópolis: EModara, 2018.

ROSA, Margareth de Abreu. *Inquisição moderna: os tormentos como meio de prova nos autos de devassa da inconfidência mineira*. 2017. 182 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2017. Disponível em: <[http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/BUOS-ASNHRK/tese.revisada.margareth.oficial.1.ref.defesa\\_\\_\\_margareth.pdf?sequence=1](http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/BUOS-ASNHRK/tese.revisada.margareth.oficial.1.ref.defesa___margareth.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 10 ago. 2019.

ROSA, Sérgio. Neoliberalismo e poder judiciário. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. *Diálogos constitucionais: Direito, Neoliberalismo e desenvolvimento em países periféricos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 497-518.

ROSENAU, James N. Governança, ordem e transformação na política mundial. In: ROSENAU, James; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Orgs.). *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial*. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000. Cap. 1, p. 11-46.

SAMPAIO, André Rocha; SILVA, Joane Marcelle de Oliveira e. Superando a contaminação da sentença pelo inquérito policial: a oralidade como elemento de ruptura do paradigma inquisitório, In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. II. Santiago: CEJA, 2018. Cap. 1, p. 13-23. Disponível em: <<http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5611/desafiando%20e%20inquisicao%20web.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 18 jul. 2019.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) Premiada*. 3. ed. rev. ampl. e atual.

Salvador: Juspodivm, 2019.

SARKIS, Jamilla Monteiro. *Delação premiada: limites constitucionais à confiabilidade e corroboração*. 2018. 263 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <[http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/BUOS-B2EK5F/disserta\\_\\_o\\_jamilla\\_monteiro\\_sarkis\\_dela\\_\\_o\\_premiada.pdf?sequence=1](http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/BUOS-B2EK5F/disserta__o_jamilla_monteiro_sarkis_dela__o_premiada.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 24 ago. 2019.

SCHÛNEMANN, Bernd. ¿Crisis del procedimiento penal?: (¿marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?). Tradução de Silvina Bacigalupo. In: SCHÛNEMANN, Bernd. *Temas actuales y permanentes del derecho penal después del milenio*. Madrid: Tecnos, 2002, p. 288-302.

SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloisa M. *Brasil: uma biografia*. 2. ed. São Paulo: Companhia das letras, 2018.

SILVA, Antônio Moraes. *Diccionario da Lingua Portuguesa* – recompilado dos vocabulários impressos até agora, e nesta segunda edição novamente emendado e muito acrescentado, por Antonio de Moraes Silva. Lisboa: Typographia Lacerdina, 1813. Disponível em: <<http://dicionarios.bbm.usp.br/pt-br/dicionario/edicao/2>>. Acesso em: 20 dez. 2018.

SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da. A garantia do contraditório e da ampla defesa no interrogatório. In: SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da; SOUSA, Humberto Leandro de Melo e. *A renovação processual penal após a constituição de 1988: estudos em homenagem ao professor José Barcelos de Souza*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 57-69.

SILVA, Danni Sales. *Justiça Penal Negociada*. 2016. 139 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2016.

SILVA, De Plácido e; CARVALHO, Gláucia; SLAIBI FILHO, Nagib. *Vocabulário Jurídico Conciso*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1982. 4v.

SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. O juiz de garantias como condição de possibilidade de um processo penal acusatório e a importância da etapa intermediária: um olhar desde a experiência latino-americana. In: POSTIGO, Leonel González (Dir.); BALLESTEROS, Paula R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil*. V. I. Santiago: CEJA, 2017. Cap. 3, p. 293-309.

SOARES, Odacir. *Projeto de Lei nº 5.405*, de 15 de maio de 1990. Estabelece novas disposições penais e processuais penais para os crimes de sequestro e extorsão mediante sequestro, e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=227432>> Acesso em: 11 ago. 2019.

STEGGER, Manfred B.; ROY, Ravi K. *Introdução ao Neoliberalismo*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Actual, 2010.

TASSE, Adel El. Delação premiada: novo passo para um procedimento medieval. *Ciências Penais*, v. 5, p. 1-11, jul. 2006. Disponível em: <<http://www.professorregisprado.com/Artigos/Adel%20El%20Tasse/Dela%C3%A7%C3%A3o%20premiada.pdf>>. Acesso em: 04 ago. 2019.

TAVAREZ, Juarez. *Teoria do injusto*. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVA, Bruna Carolina Oliveira e; SCHIAVI, Jeferson Dessotti Cavalcante di. A prisão como instrumento de coerção moral ilegítima para obtenção de prova através de delação premiada. *Revista Magister de direito penal e processual penal*, [s.l.], v. 13, n. 77, p. 51-67, abr./maio 2017.

TEXEIRA, Carlos Adérito. *Princípio da oportunidade*. Manifestações em sede processual penal e sua conformação jurídico-constitucional. Coimbra: Almedina, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. et al. *Novo CPC: fundamentos e sistematização*. 3. ed. São Paulo: GEN Forense, 2016.

TONINI, Paolo. *A prova no processo penal italiano*. Tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz. São Paulo: RT, 2002.

VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Barganha e Justiça Criminal Negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro*. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. São Paulo: RT, 2017.

VIEIRA, Andréa Costa. *Civil Law e Common Law: os dois grandes sistemas comparados*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2007.

VIEIRA, Hugo Otavio Tavares. As Ordenações Filipinas: o DNA do Brasil. *Revista dos Tribunais*, v. 958, ago. 2015.

WACQUANT, Loic. *As prisões da miséria*. Tradução de André Telles. 2. ed. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.

WINTER, Lorena Bachmaier. Acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal. Tradução de Bruna Laporte Cazabonnet. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Sistemas processuais penais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 57-93.

WORLD BANK. *Initiatives in Legal and Judicial Reform*. Washington: The World Bank, 2004.