



RAFAEL DE MOURA CAMPOS MONTORO

**COLABORAÇÃO PREMIADA: A NEGOCIAÇÃO
PROCESSUAL PENAL DIANTE DO SISTEMA ACUSATÓRIO
BRASILEIRO**

LAVRAS - MG

2019

RAFAEL DE MOURA CAMPOS MONTORO

**COLABORAÇÃO PREMIADA: A NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL PENAL DIANTE DO
SISTEMA ACUSATÓRIO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal de Lavras, como parte das
exigências para obtenção do título de Bacharel em
Direito.

Prof. Dr. Ricardo Augusto de Araújo Teixeira

Orientador

LAVRAS - MG

2019

RESUMO

O presente trabalho buscou uma análise crítica acerca das incompatibilidades do instituto da colaboração premiada, meio de obtenção de prova originário do sistema de *plea bargaining*, nos Estados Unidos, em face do sistema processual penal brasileiro, o acusatório. Para tal, foram expostos os fundamentos que compõem o *plea bargaining*, com suas modalidades e particularidades, sendo, em seguida, analisada a forma como foi implementada a colaboração premiada no Brasil. Ressalta-se que, da forma como esse processo de “importe” de institutos foi feito, diversas noções acerca do processo penal foram postas em cheque, na medida em que até mesmo o princípio da legalidade encontra-se relativizado frente aos discursos modernos punitivistas de combate à criminalidade. Todavia, a problemática não se resume apenas a este lado da moeda. Em um segundo momento, é necessária a análise da colaboração premiada sob uma perspectiva de política criminal, considerando sua contribuição no combate à macrocriminalidade e à manutenção da efetividade do processo penal. Entende-se que, com a grande leva de acordos realizados, especialmente no âmbito da recente “Operação Lava a Jato”, é inegável que houve relativização de garantias e, por muitas vezes, o discurso predominante foi o do combate à corrupção, o que ocasionou em situações de evidente afronta aos princípios processuais penais e constitucionais. Contudo, é inegável que o Direito Penal não pode também compactuar com a impunidade, tendo em vista sua dupla função de limitar o poder punitivo estatal a fim de proteger os direitos individuais daquele que sofre a persecução penal, ao mesmo tempo em que procura punir os indivíduos que são nocivos à ordem e ao convívio social, tutelando, assim, os bens jurídicos mais relevantes da sociedade. Considerando o ônus excessivo imposto à acusação na produção de provas, em crimes que envolvem a chamada macrocriminalidade, obra do atual paradigma de convicção do juiz, que se mostra já ultrapassado em situações envolvendo tais delitos, necessário o equilíbrio na utilização da colaboração premiada entre a busca pela efetivação do Direito Penal e o devido respeito pelas normas legais previstas no ordenamento pátrio.

Palavras-chave: Colaboração premiada, *Plea bargaining*, Legalidade, Efetividade, Acusatório.

SUMÁRIO

1. Introdução.....	5
2. Direito comparado: a colaboração premiada no sistema americano do <i>plea bargaining</i>	6
3. O que é a delação premiada “à brasileira”?.....	12
4. A prisão cautelar como instrumento de barganha e o processo penal do espetáculo...14	
5. A (in)compatibilidade da colaboração premiada com o sistema acusatório.....	16
6. “A prova diabólica” e o valor da colaboração premiada no combate à macrocriminalidade.....	17
7. Tendências futuras e conclusão.....	20
8. Referências.....	22

1. Introdução

O instituto da colaboração premiada, ou delação premiada, como é conhecida popularmente, é um dos meios de obtenção de prova que, ideologicamente afina-se ao movimento de política criminal *Law and Order* (Lei e Ordem), de inspiração norte-americana. Foi introduzida de forma maciça no Brasil, na década de 90, época em que esta ideologia teve o seu maior apogeu no País, sobretudo com o advento da Lei de Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90).

Apesar de ter se popularizado no Brasil nessa época, a delação premiada tem origens que remontam aos tempos da Idade Média, durante a Inquisição, quando a Igreja Católica perseguiu praticantes de outras religiões, vistos como hereges.

Dessa forma, o sistema de persecução penal vigente, o inquisitório, se utilizava de denúncias baseadas em rumores ou acusações públicas, e dependia exclusivamente da confissão do acusado, esta que poderia ser obtida por qualquer meio possível, inclusive a tortura.

Para Gustavo Badaró (2017), professor de Processo Penal da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, o conceito moderno de delação premiada tem “clara inspiração inquisitória ao utilizar o autor do crime para provar a ocorrência do delito cometido por ele e seus comparsas”.

Desse modo, a colaboração premiada é uma das ferramentas do *plea bargaining*, própria a um sistema processual penal pautado inteiramente na barganha, em que a pena aplicada ao agente não necessariamente condiz com a efetiva reprovabilidade da conduta, e sim a maior ou menor capacidade de negociação com o Estado, em que no fim a pena do delator torna-se menor do que a fixada aos demais réus, ainda que a censurabilidade destes últimos seja menor.

Dentro deste contexto, a delação premiada ganhou novo destaque com o advento da Operação Lava a Jato, onde o instituto foi utilizado como ferramenta principal para possibilitar a produção de provas e consequente condenação de diversos políticos, empresários e agentes públicos.

Considerando todo o exposto até então, chega-se ao raciocínio de que a delação premiada, como meio de obtenção de prova, desafia toda a lógica do sistema processual penal vigente, inserindo elementos até então, que só poderiam ser pensados em um contexto presente em uma lógica processual cível, entretanto, considerando a complexidade que crimes como os de lavagem de dinheiro, corrupção, entre outros considerados comumente como de “colarinho branco” possuem, o que dificulta enormemente a sua obtenção de provas mais conclusivas, não seria a delação premiada um modo de se garantir a efetiva aplicação da lei penal?

Dessa forma, o presente trabalho visa responder a duas perguntas principais: o instituto da colaboração premiada é compatível com o sistema processual penal brasileiro? Se não, seria ele necessário para garantir a aplicação da lei penal, diante das tendências atuais e da complexidade dos chamados “crimes de colarinho branco”?

2. Direito comparado: a colaboração premiada no sistema americano do *plea bargaining*

Em uma breve análise do instituto da Colaboração Premiada no sistema sob o qual mais nos inspiramos, cabe salientar que acerca da ação penal nos Estados Unidos, o sistema do *plea bargaining* visa o descarte de delitos tidos como irrelevantes, concentrando-se os esforços na criminalidade “de vulto”, cuja repressão rende visibilidade no seio social. Se por um lado promove a despenalização de delitos que não causam tanta repulsa social, de outro, permite-se uma maior individualização da pena.

O *common law*, sistema primordialmente pragmático, não utiliza os princípios da obrigatoriedade e da oportunidade da ação pública, ficando ela orientada pela absoluta discricionariedade dos promotores - *prosecutorial discretion* -, que se manifesta também nas atividades policial e jurisdicional, e mesmo na execução da pena.

Importante mencionar também, que em caso de promoção de arquivamento por parte da promotoria, não cabe controle judicial, o que reforça o aspecto discricionário que permeia a ação penal nos Estados Unidos.

Tratando-se do procedimento em si, ele é disciplinado pela Regra de Procedimento Criminal Federal nº 11 (*Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 11 - Pleas*).

O acusado possui três alternativas: declarar-se expressamente culpado (*plea of guilty*), afirmar que não contesta a acusação, sem, no entanto, assumir a culpa (*plea of nolo contendere*), ou declarar-se inocente (*plea of not guilty*). No caso de silêncio, há de se entender que o acusado se declarou inocente (*Rule 11, a, 4*).

Ao se declarar expressamente culpado, o réu escolhe a pena mais leve possível, evitando o risco de ser apenado com uma reprimenda mais severa. Entre seus efeitos estão a condenação penal, com a imposição, inclusive de penas privativas de liberdade e com a formação de título executivo judicial à disposição da vítima.

Também é possível a declaração de culpa condicionada (*conditional plea*), prevista na *Rule 11 (a) (2)* e em algumas poucas legislações processuais estaduais. Tal hipótese ocorre sempre que o acusado não contesta a conduta a ele imputada pela promotoria, mas sim a legalidade da persecução, a refletir na própria condenação criminal. Dessa forma, se os pedidos realizados pelo acusado em sede de seu pré-julgamento são indeferidos, pode ele rediscuti-los em grau de apelação,

sendo que, dependendo do pedido formulado, o provimento dele pode implicar até mesmo na retirada da declaração de culpa.

Importante salientar que o conteúdo da apelação não pode versar sobre questões de direito material referentes à imputação delitiva, mas somente sobre questões processuais, uma vez que nesse ponto o acusado já é culpado sob o ângulo fático.

Na *conditional plea*, o acusado não reconhece a culpa, apenas opta por não impugnar a acusação, razão pela qual, da sua condenação não se forma título executivo judicial à disposição do lesado.

A declaração de culpa condicionada apenas é veiculada após o prévio consentimento da promotoria e posterior aprovação judicial, podendo encerrar tanto a declaração de culpa, como a de não contestação da acusação (*plea of nolo contendere*).

Da sentença penal condenatória do *plea nolo contendere*, decorrem todos os ônus oriundos de qualquer condenação criminal, inclusive, com a imposição de sanção privativa de liberdade.

Charles H. Whitebread e Christopher Slobogin (2000, p. 668 - 669) assinalam que essa modalidade é muito comum em crimes contra a ordem econômica, especialmente àqueles relacionados à legislação antitruste, tendo em vista a ausência de repercussão no Juízo Cível.

Acerca do conteúdo das declarações de culpa, versa Marcos Paulo Dutra Santos (2017) de que após o debate preliminar entre a acusação e a defesa, as partes podem pactuar que a promotoria retire algumas das acusações contra o réu, sendo que a promotoria pode, tanto recomendar ao juiz determinada condenação, ou aprovar a proposta de título condenatório veiculada pela defesa, devendo estar ciente o réu que tal solicitação não vincula o Juízo, que é livre para decidir de forma diversa, inclusive de forma mais gravosa.

A promotoria e a defesa podem, ainda, estipular uma condenação específica para o caso concreto, sendo que nada impede que a acusação acate outras proposições formuladas pela defesa.

Há ainda, de acordo com Charles H. Whitebread e Christopher Slobogin (2000, p. 668) a denominada “declaração de inocência em virtude de insanidade mental”, admitida em algumas legislações estaduais, na qual há uma declaração de culpa, mas com a isenção da responsabilidade penal.

Quanto à legitimidade, o *plea bargaining* é de iniciativa da promotoria, mas nada impede também que a própria defesa inicie as negociações, que alcançam qualquer infração penal, independentemente da gravidade.

Não são previstos requisitos objetivos para a deflagração do *plea bargaining*, sendo que são irrelevantes os antecedentes do acusado ou o teor da imputação penal que lhe é dirigida.

Por se tratar de um acordo entre as partes, ele é regido pelos princípios contratuais, sendo imprescindível que resulte da vontade livre e consciente do acusado. Sendo assim, seus pressupostos subjetivos são a voluntariedade e a consciência por parte do réu do conteúdo e das consequências do pacto que está celebrando.

O requisito da voluntariedade se resume à exigência de que a aceitação do acusado não seja fruto de ameaças ilegais ou abusivas, violência física ou promessas falsas ou indevidas elaboradas pela promotoria. Interessante mencionar que a jurisprudência dos tribunais, inclusive a da Suprema Corte, tolera que a declaração de culpa ou de *nolo contendere* seja obtida mediante coerção psicológica da acusação sobre o réu, desde que pautada em bases legais, sendo a utilização da prisão preventiva ou da temporária aqui no Brasil como um ótimo exemplo. Em outras palavras, no *plea bargaining*, a acusação pode-se valer de todas os meios “legais” disponíveis para persuadir o acusado a firmar o negócio jurídico processual.

Com relação à consciência do conteúdo e das consequências do acordo, a Regra Federal nº 11, (b), (1), listou advertências que o Juízo deve, pessoal e necessariamente, fazer ao imputado, certificando-se de que este as compreendeu, sob pena de invalidade do negócio jurídico e, por conseguinte, da própria declaração de culpa. Tendo isto em mente, o acusado deve ser alertado sobre:

- a) a natureza da imputação criminosa veiculada na declaração de culpa firmada; as reprimendas máxima e mínima em abstrato previstas na lei, incluindo algum ponto especial acerca da execução da pena e do livramento condicional; a possibilidade de o Juízo divergir da proposta de condenação e/ou da sanção que lhe foi apresentada; o dever de indenizar a vítima, se existir previsão legal nesse sentido, incluindo o confisco de bens - *Rule 11 (b) (1) (G,H,I)*;
- b) o direito a um advogado, para representá-lo ao longo de todo o processo, providenciado o Estado um profissional, caso não tenha - *Rule 11 (b) (1) (D)*;
- c) o direito de declarar-se inocente, de ser julgado por um júri (*tried by jury*), de ser assistido por advogado, a não autoincriminação e ao contraditório em juízo (*the right to confront and cross-examine adverse witness*) - *Rule 11 (b) (1) (B, C, D, E)*;
- d) a renúncia ao julgamento, na medida em que se declara culpado ou não contesta a imputação - *Rule 11 (B) (1) (F)*;
- e) o dever de dizer a verdade ao Juízo, caso decida inquiri-lo, sob juramento oficial, na presença de seu defensor, acerca dos crimes em relação aos quais se declarou culpado, sob pena de as respostas serem usadas em seu desfavor, em futuro processo de perjúrio ou de falso testemunho - *Rule 11 (b) (1) (A)*.

Ademais, o acusado deve ter plena ciência também da cláusula de renúncia ao direito de apelo ou de ataque colateral à sentença, caso o acordo a contenha (*Rule 11, b, 1, N*).

Também deve o acusado possuir higidez mental suficiente para que possa, racionalmente, compreender o significado e os desdobramentos da declaração de culpa, aquilo que a doutrina e jurisprudência norte-americanas chamam de *competency to plead guilty* ou capacidade para se declarar culpado.

Quanto ao conhecimento por parte do acusado dos desdobramentos da declaração de culpa, há jurisprudências que imputam ao defensor e não ao juiz o dever de informar ao réu acerca dos desdobramentos de uma condenação criminal, caso ele opte pela declaração de culpa. Todavia, caso o causídico omita alguma informação ou efeito de seu cliente, apenas inquinará de vício o negócio jurídico caso o imputado prove que, ciente desse, não teria firmado o acordo.

Ainda sobre os requisitos de uma declaração de culpa consciente expõe Marcos Paulo Dutra Santos (2017, p. 46) a necessidade de que a defesa técnica tenha acesso às provas que pairam contra o réu, sob risco de se invalidar o acordo, sendo que a jurisprudência norte-americana em raros casos determina o acesso da defesa a todas as provas coligadas, tendo sido cada vez mais consolidado o entendimento de que não seria necessário tal medida, sob o risco do júízo interferir demasiadamente na liberdade negocial das partes.

Por essa razão o direito de acesso da defesa ao suporte probatório que embasa a pretensão condenatória tem se restringido somente às provas efetivamente favoráveis ao réu, não estando a promotoria obrigada a revelar o restante das provas e nem a afirmar se há, de fato, outras. Se a tese acusatória é frágil, tal debilidade deve aparecer somente no julgamento, conforme já decidiu a Corte de Nova Iorque em *People v. Jones* (1978). A Suprema Corte, em *U.S. v. Bagley* (1985), foi além ao declarar que o não acesso da defesa ao acervo probatório da acusação, mesmo às exculpantes, apenas vicia o negócio jurídico se o acusado provar que, caso tivesse tomado ciência deste, não teria feito o acordo, preferindo o julgamento convencional.

Acerca do entendimento dos tribunais norte americanos, disserta Marcos Paulo Dutra Santos:

Embora seja uma negociação, constata-se que a posição ocupada pelo acusado é infinitamente inferior à preenchida pela promotoria, que não hesita em empregar uma série de atos e artimanhas para obter o acordo almejado, instrumental este eticamente duvidoso, mas que tem contado, em geral, com a chancela dos tribunais norte americanos, incluindo a Suprema Corte (SANTOS, 2017, p. 47).

Os acordos são entabulados no *pretrial* (pré julgamento), mediante a aplicação consensual de uma reprimenda ao acusado, devendo o procedimento ser gravado, sendo que, em caso de ajuste de uma declaração de culpa ou de não contestação, deve estar contido nessa gravação as indagações

feitas pelo juiz ao acusado quanto à voluntariedade e à inteligência da sua declaração para que não haja dúvidas acerca da higidez de sua vontade.

O juiz não deve participar das discussões relativas à negociação do acordo.

Ao ser levado ao tribunal, o acordo deverá ser revelado em audiência pública (*open court*), conservando-se o sigilo apenas se necessário. Se o acordo versa sobre o arquivamento de algumas imputações ou sobre a indicação de uma condenação específica para o caso em exame, o tribunal pode tanto aceitá-lo quanto rejeitá-lo. Se o pacto encerra recomendação ou pedido de uma determinada sentença condenatória, o Juízo deverá prevenir o réu quanto à impossibilidade de retratar-se, ainda que seja recusada a proposta (Regra Federal n 11, c, 3, B).

Após a celebração do acordo, o juiz avisará ao réu do conteúdo da sentença condenatória a ser proferida (Regra Federal n 11, c, 4). A partir deste momento, o réu não pode voltar atrás e rever a declaração, salvo em caso de justa causa (*fair and just reasons*), e mesmo assim, antes de formalmente anunciada a sentença condenatória, sendo que, após sua prolação, somente lhe restarão como vias impugnativas a apelação e o *habeas corpus*.

Em caso de alguma irregularidade ou causa de invalidade do acordo, o Juízo rejeitará o negócio jurídico e notificará as partes, em audiência pública. Nesse caso terá o réu a oportunidade de retirar a declaração de culpa, oportunidade em que a Corte o alertará de que a resposta penal poderá ser mais gravosa do que a desejada no acordo.

As declarações do réu durante as discussões do acordo com a promotoria ou na apresentação do pacto penal ao Juízo não podem ser usadas em seu desfavor (nem em demanda cível e nem criminal), contudo, poderão ser exploradas em futuro processo de perjúrio ou de falso testemunho.

Sendo verificada a existência de suporte probatório, o Juízo irá referendar a declaração de culpa e, caso não exista, irá rejeitar o negócio jurídico. Após a homologação da proposta, fica a promotoria inteiramente vinculada ao seu conteúdo, uma vez que trata-se de um “contrato” firmado entre as partes, devendo ele ser regido por todos os princípios correspondentes. Todavia, antes da chancela judicial, pode a promotoria voltar atrás em sua proposta, tendo em vista que as negociações ainda não tomaram a forma de um contrato.

Tal questão já foi apreciada pela Suprema Corte em *Santobello v. New York* (1971): após a chancela judicial, o promotor que sucedeu o anterior voltou atrás propondo a pena máxima de um ano contra o réu, em desrespeito ao pacto anteriormente realizado, que não autorizava qualquer recomendação expressa de sanção pela promotoria. A Corte anulou a declaração de culpa do acusado, alegando ofensa ao devido processo legal, por descumprimento do acordado.

Em caso de inobservância do pactuado por parte da promotoria, diverge a doutrina e jurisprudência norte-americanas em duas posições: muitos tribunais tomam uma postura pró

acusatória, em que o inadimplemento da proposta por parte da promotoria acarreta tão somente a anulação da declaração de culpa, podendo o réu então aceitar nova proposta ou submeter-se ao julgamento (assim já decidiu, v.g., o Tribunal do 3º Circuito Federal em *United States v. Moscahlaidis* (1989)¹. A segunda vertente entende que o inadimplemento por parte da promotoria concede ao acusado o direito de executar o acordo antes formulado, salvo se ilegal.

Caso seja o réu quem descumpra os termos do acordo, anula-se a sua declaração de culpa e ele é submetido, então, a julgamento.

Após a sua homologação judicial, a declaração de culpa somente pode ser impugnada pelo acusado em 3 hipóteses: se não tiver sido voluntária ou consciente; se tiver havido quebra de acordo pelo promotor ou a sua inobservância por parte da Corte; ou se houver outros vícios no *pretrial process*, que, por conseguinte, comprometam a validade da declaração de culpa. As vias processuais adequadas para tanto são a apelação e o *habeas corpus*.

Apesar da possibilidade de impugnação, a Suprema Corte desencoraja o réu a tanto em seus precedentes, permitindo que, se anulada a condenação criminal decorrente da declaração de culpa, poderá a promotoria oferecer uma denúncia mais gravosa do que a primeira, caso não haja novo acordo.

O controle jurisdicional no *plea bargaining* é demasiadamente restrito, como já mencionado, podendo o juízo rejeitar o acordo apenas se a “transação penal” consistir em uma “sugestão” de sentença pela promotoria, oportunidade em que poderá ser aplicado provimento jurisdicional diverso, inclusive, mais gravoso do que ora pactuado entre as partes. Nos demais casos, somente se atestada a ilegalidade do acordo, com vícios da manifestação de vontade e da consciência do réu, que o acordo será rejeitado. De resto, nada pode o juiz fazer contra a discricionariedade da acusação acerca da ação penal e da atividade acusatória.

Com isto, conclui-se que, no sistema norte-americano do *plea bargaining*, há uma relativização recorrente das garantias individuais dos acusados, com a promotoria se utilizando de todos os meios legais possíveis para obter um acordo com a defesa, podendo-se valer, inclusive, de coerção psicológica para tal, sendo que, por muitas vezes, o réu se vê compelido a aceitar pactuar o negócio jurídico de forma a não correr o risco de arcar com uma reprimenda imensamente maior caso opte por ir a julgamento.

¹ Expõe Marcos Paulo Dutra Santos que tal entendimento estimula a promotoria a sempre descumprir os acordos por ela celebrados com o acusado sempre que concluírem que fizeram um “mau negócio”, pois assim não apenas anulam o acordo como conseguem a oportunidade de formular uma nova proposta, sendo que ao réu restam apenas as opções de aceitar a nova proposta ou ir a julgamento. Tal posicionamento demonstra como a jurisprudência norte-americana enxerga o *plea bargaining* como um instrumento a serviço exclusivamente da acusação, que, com o intuito de alcançar uma punição célere ao réu e de economizar tempo e recursos, atropela as suas garantias individuais.

Nesse ponto específico, o Brasil soube extrair muito bem a essência do *plea bargaining* com a adoção da colaboração premiada, incluindo todos os seus vícios.

3. O que é a delação premiada “à brasileira”?

A Colaboração Premiada apareceu pela primeira vez no direito brasileiro, de forma tímida, no art. 7º da Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90), esta que introduziu o §4º ao art. 159 do Código Penal, cuja redação estabelece uma causa de diminuição de pena em favor do coautor ou partícipe do crime de *extorsão mediante sequestro* praticado por quadrilha ou bando que denunciasse o crime à autoridade, facilitando, assim, a libertação do sequestrado.

Posteriormente, com a nova redação do dispositivo, trazida pela Lei 9.269/96, o §4º passou a dispor o seguinte: “se o crime é cometido em concurso, o concorrente que denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”. Dessa forma, tornou-se desnecessário que o crime de extorsão tenha sido praticado por quadrilha ou bando, sendo suficiente apenas o concurso de pessoas.

Assim, o instituto foi sendo cada vez mais utilizado para o combate à *criminalidade organizada*, passando a integrar as leis de *crimes contra o sistema financeiro* (art. 25, §2º, da Lei 7.492/86), *crimes contra o sistema tributário* (art. 16, parágrafo único, da Lei 8.137/90), *crimes praticados por organização criminosa* (art. 6º da Lei nº 9.034/95), *crimes de lavagem de dinheiro* (art. 1º, §5º, da Lei nº 9.613/98), *Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas* (art. 13 da Lei nº 9.807/99), *Lei de Drogas* (art. 41 da Lei nº 11.343/06) e, finalmente, a Lei 12.850/13, a qual regulamentou a colaboração premiada de forma mais “abrangente”.

Com a intensificação do combate aos crimes do “colarinho branco” e com os recentes escândalos envolvendo a Operação Lava a Jato, a nova onda “anticorrupção” fez com que fossem formados diversos acordos de colaboração premiada, estes que foram utilizados para incriminar a grande maioria dos envolvidos.

Ocorre que, nessa toada, foram firmados diversos acordos com verdadeiras aberrações penais, na medida em que alguns agentes delatores foram beneficiados com penas de 15 anos e 10 meses em regime de “reclusão doméstica” ou “prisão domiciliar”, como também em regime “semiaberto diferenciado” e progressão para o aberto após dois anos. Tais figuras demonstram o amorfismo trazido pela colaboração premiada e a falta de limites ao instituto que, nas mãos do órgão acusador, aparentemente tudo pode, dentro da figura que o Professor Aury Lopes Jr. chama de “*processo penal à la carte*”.

O doutrinador, utiliza-se do termo “delação à brasileira”, na medida em que nosso modelo de colaboração premiada, por ser inspirado em grande parte no sistema americano do *plea bargain*,

adapta instrumentos compatíveis com o sistema do *common law*, vigente lá, sendo que nosso sistema (*civil law*), é completamente diferente.

Em terras norte americanas, a força de seu Direito decorre dos precedentes, sendo construído nas decisões proferidas pelos órgãos judiciários, enquanto aqui a força do Direito decorre da Lei, sendo a legalidade inerente a toda manifestação judicial.

Ocorre que houve uma “americanização” do instituto para o Brasil, sendo adaptado de forma tão aberta e abstrata, que ao invés de contribuir para a consolidação de um sistema acusatório puro no país, reforça parte da matriz inquisitória no nosso modelo processual penal, indo de encontro a diversas garantias já estabelecidas em nossa Constituição.

A título de exemplo: um dos princípios característicos do acusado dentro do processo penal é o da presunção de inocência, de modo que cabe à parte acusadora provar a culpabilidade do réu, caso contrário ele será considerado inocente pelo Magistrado. Tal princípio é um dos pilares do processo penal, na medida em que tolhe a capacidade do Estado de aplicar seu *ius puniedi* de forma desmedida, evitando injustiças. O acordo de colaboração premiada é uma mecanismo que mitiga este princípio, na medida em que depende da confissão do acusado de sua participação na empreitada criminosa, bem como é utilizado como uma forte prova apta a condenar eventuais coautores do ilícito penal.

Apesar de a Lei 12.850/13 prever um dispositivo que não permite a condenação somente com base no conteúdo do acordo de colaboração premiada, sabe-se muito bem que na prática, o que ocorre é uma supervalorização dos elementos informativos obtidos em sede inquisitorial, sendo o restante mero retoque argumentativo para mascarar o fato de que sim, o conteúdo do acordo de colaboração premiada basta para lastrear uma sentença condenatória, assumindo papel de prova principal, inclusive, para tornar a presunção de inocência dos coautores e partícipes em presunção de culpabilidade.

Mas como o acordo colaboração premiada depende da anuência do réu, que exerce sua vontade ao aceitar seus termos, não estaria ele abdicando da sua presunção, no que tange às informações prestadas? Não necessariamente.

Acontece que os ditos “acordos” de colaboração premiada, não acontecem com a vontade plena e livre de vícios por parte do acusado, basta uma análise profunda de como se deram os eventos da recente Operação Lava a Jato, com conduções coercitivas sem fundamento legal, assim como a decretação de prisões cautelares.

Esta última, por sinal, foi largamente utilizada como instrumento de pressão para convencer os envolvidos a colaborarem, utilizando-se do raciocínio de que “passarinho para cantar precisa estar preso”.

De acordo com Aury Lopes Jr (2018, p. 26), com um Ministério Público disposto a constranger e obter o acordo de delação a qualquer preço, poderá ele utilizar a acusação formal como forma de pressionar o acusado, solicitando do magistrado penas altas, como também, pleiteando o reconhecimento de figuras mais graves do delito, ainda que sem fundamento.

Isto, aliado a um juiz pouco disposto a levar o processo até o fim, em nome da celeridade e da economia processual, por vezes ainda mais interessado nisto que o próprio promotor/procurador, torna ainda mais assustadora esta face do processo penal, que atropela garantias individuais em nome de uma maior eficiência.

Desse modo, o réu se vê compelido a aceitar uma culpa, às vezes inexistente, por não estar disposto a arcar com os riscos do processo e de poder sofrer uma reprimenda diversas vezes maior. Assim, a presunção de inocência, se torna presunção de culpabilidade, na medida em que o indivíduo tem toda sua autoria delitiva já determinada muitas vezes antes do momento da sentença, em algumas ocasiões antes mesmo de ser iniciado o processo.

A aceitação de um “mal menor” acaba sendo mais atrativo do que ser visto como uma figura incômoda aos negociadores, e assim correr o risco de encarar todo o rigor do direito penal.

Da mesma maneira, se por algum acaso, o réu resolve rescindir o acordo, ou, por alguma outra razão ele não se efetiva, como ficaria a questão do Magistrado já influenciado pela confissão/delação do acusado? Acreditar, que com a extinção do contrato o Juiz que teve contato com a confissão simplesmente vai apagá-la de sua memória e julgar a causa, sem uma quebra de sua imparcialidade, seria ingênuo, pois há, nessas situações, a formação de uma convicção prévia. Não deveria, nesse caso o processo ser distribuído a outro juiz, dessa vez realmente com a sua imparcialidade intacta?

Todos estes apontamentos demonstram a falta de uma regulamentação clara sobre o instituto da colaboração premiada e a necessidade do estabelecimento de limites, sendo que, a sua falta concede um “decisionismo” perigoso ao Ministério Público, o órgão que evidentemente irá negociar com o investigado. A utilização da delação premiada, da forma como vem sendo praticada, confere um poder perigoso nas mãos da acusação, sendo que, com as tendências que o processo penal brasileiro vem tomando, caminhando cada vez mais para o lado de uma justiça negocial, com inspiração no modelo *plea bargain* dos Estados Unidos, corre-se o risco do Ministério Público sozinho tomar as rédeas do processo penal, negociando e aplicando as penas a seu bel prazer, em pleno desrespeito à legalidade penal, com o Magistrado assumindo o papel de mero homologador de acordos, sem ter voz ou ação no processo.

4. A prisão cautelar como instrumento de barganha e o processo penal do espetáculo

Dentre todos os vícios importados para cá com o “transplante” do instituto da colaboração premiada, talvez um dos mais graves seria o da utilização de instrumentos legais para “estimular” o acusado a aceitar acordos da acusação, isto aliado à exposição midiática do processo penal.

A prisão preventiva, bem como a temporária, tem sido um desses instrumentos, na medida em que facilita as negociações com os acusados e garante o aceite da proposta de colaboração premiada.

É fácil entender o porquê ela é tão sedutora para a acusação. Sob uma ótica da teoria dos jogos no processo penal, é uma ferramenta que além de exercer pressão psicológica ao réu, impede a sua comunicação com os outros investigados.

A lógica segue o dilema do prisioneiro, prende-se o indivíduo cautelarmente, para a "garantia da ordem pública e econômica" e assim ele se vê em uma corrida contra o tempo: quanto mais tempo ele passar sem liberar informações, menos atrativas à acusação elas serão, pois os outros investigados poderão estar já delatando e fornecendo as mesmas informações que ele possui, bem como os benefícios ofertados, com o tempo, serão menos generosos.

Some-se isso à exposição midiática do processo penal, geralmente de forma espalhafatosa, a delação acaba se tornando algo necessário, a questão é: quando será o melhor momento para fazê-lo.

A mensagem transmitida é clara: se solto, delate antes que seja a sua vez de ser preso e de sofrer o constrangimento do espetáculo, se preso, delate para acabar logo com o sofrimento e conseguir melhores benefícios.

Dessa forma, a segregação da liberdade é uma poderosa moeda de troca nas mãos do acusador. O problema disso é que deturpa o instituto da prisão cautelar, que possui natureza processual e de medida excepcional (deveria, pelo menos), como também representa um grave retrocesso democrático e civilizatório, que fulmina um dos pilares que legitima qualquer negociação: a liberdade para aceitar ou não a proposta e a necessidade de uma livre manifestação da vontade. O constrangimento gerado é patente, e esvazia o significado de qualquer barganha.

A respeito disso, Aury Lopes Jr e Alexandre Morais da Rosa dissertam:

A prisão passa a ser usada como instrumento para obter a confissão, num retrocesso da conhecida lógica inquisitória fundada no *Directorum Inquisitorum*, de Nicolau Eymerich (1376). Prende-se primeiro para, através da tortura (se não física, inegavelmente psicológica), obter-se a confissão, que passa a ser a 'rainha das provas'. A lógica é perfeita, tanto que se mantém hígida em pleno século XXI. (LOPES Jr.; ROSA, 2018, p. 60-61).

Além disso, levando-se em consideração a já citada natureza contratual do acordo, parece estranho a liberdade do agente estar vinculada à delação, na medida que um contrato, para ser válido, necessita da manifestação livre e consciente das partes. Por livre, entende-se sem coação, o

que claramente não ocorre nesta situação. E o acordo deixa de ser válido por conta disso? De maneira alguma.

Se o acordo possui a natureza de um contrato, é necessário que sejam respeitados os seus requisitos, com a observância da voluntariedade e da ciência do acusado daquilo que está fazendo e do que está abdicando. Do mesmo modo, deve haver o respeito à boa-fé objetiva das partes, sendo cediço que ambos os lados estejam vinculados ao conteúdo do contrato.

Todavia, como já dito anteriormente, os vícios existentes no *plea bargaining* foram também incorporados no nosso processo penal. Em uma época em que digladiam dois lados: aqueles contra a corrupção e aqueles tidos como coniventes com a corrupção, justamente por criticarem a colaboração premiada, os fins justificam os meios, sendo qualquer medida válida para se combater o “mal maior” que assola o país e o lado mais fraco da corrente, o lado do acusado, que arrume uma forma de lidar com isso.

Seguimos agradando as massas com o espetáculo do processo penal, em que a garantia do processo, da produção da prova em contraditório, da proibição da prova ilícita, tudo cede em nome de um roteiro pré-estabelecido e da expectativa do final pretendido. Dessa forma, o processo deixa de ser garantia dos indivíduos contra o poder estatal, uma vez que não existem limites para a atuação dos mocinhos contra os bandidos.

Acerca disto:

No processo espetacular desaparece o diálogo, a construção dialética da solução do caso penal a partir da atividade das partes. Substituído pelo discurso dirigido pelo juiz: um discurso construído para agradar às maiorias da ocasião, forjadas pelos meios de comunicação em massa, em detrimento da função contramajoritária de concretizar os direitos fundamentais. (CASARA, 2015, p. 12).

5. A (in)compatibilidade da colaboração premiada com o sistema acusatório

Após todas estas considerações, é possível concluir, com segurança, que a colaboração premiada não é compatível com o sistema acusatório brasileiro.

Um dos motivos é o já citado fato de que o instituto foi importado de um sistema que possui uma matriz completamente diferente. Mais especificamente, do *common law* dos Estados Unidos, onde o direito decorre principalmente de precedentes, enquanto por aqui, ele decorre da lei.

Não apenas isto, mas no direito penal o aspecto da legalidade é fundamental, não é à toa o brocardo *nullum crimen, nulla poena sine lege* (não há crime nem pena sem lei prévia). A lógica envolvendo uma negociação, apesar de possível ao direito civil, vide a utilização dos negócios jurídicos, não se aplica ao direito penal, justamente em virtude do princípio da legalidade.

Por isso, a criação de acordos, com penas negociadas de 9 anos e 10 dias em regime “semiaberto diferenciado”, com prisão domiciliar e monitoramento eletrônico², consistem em verdadeiras aberrações jurídicas, uma vez que o Código Penal é claro ao delimitar os requisitos do regime semiaberto e as suas características.

O direito civil é autoaplicável, prescindindo corriqueiramente de seu correlato processual por via extrajudicial, por ter realidade concreta fora do processo civil. O mesmo, entretanto, não pode se dizer do direito penal. Este, por constituir a ultima ratio estatal contra a desinteligência de seus cidadãos, só se aplica após o transcurso de um processo previamente estabelecido, previsto em lei e norteado por direitos e garantias (LOPES Jr., 2017, p. 34).

Ademais, toda norma introduzida na legislação brasileira deve estar de acordo não somente ao Código Penal, mas também à própria Constituição Federal, sendo ela o filtro fundamental à legalidade.

Entretanto, a colaboração premiada, como um dos instrumentos do sistema do *plea bargaining*, opera sob uma lógica inquisitorial, tendo em vista a concentração de várias funções nas mãos de somente uma única pessoa, que monopoliza a iniciativa probatória em suas mãos para acusar, condenar e fixar a pena, seja no caso o juiz ou o promotor, não possuindo o acusado conhecimento dos fatos ou meios de exercer sua defesa.

Apesar do Código de Processo Penal prever o sistema misto de processo penal no Brasil, com uma fase inquisitorial e outra acusatória, a Constituição Federal determinou o sistema acusatório como aquele a ser seguido, com a separação de funções entre a Defesa e a acusação e o juiz sendo um espectador imparcial, afastado da iniciativa probatória, devendo ele zelar pelo respeito das partes às normas que regem o “jogo processual penal”.

Além da lógica inquisitorial da colaboração premiada, some-se isto à insuficiência normativa presente no instituto, que, por não possuir limites muito bem definidos em lei, serve ao gosto do aplicador, podendo, com o retoque argumentativo de quem a utiliza, assumir a forma mais conveniente à resolução do caso, às custas de direitos e garantias fundamentais do acusado.

Tudo isto cria um cenário temeroso, com a crescente limitação do devido processo legal, contraditório e dignidade da pessoa do réu.

6. “A prova diabólica” e o valor da colaboração premiada no combate à macrocriminalidade

Após todas estas reflexões acerca da compatibilidade do instituto da colaboração premiada com o sistema processual penal acusatório, resta a segunda pergunta: seria a colaboração premiada necessária para a efetiva aplicação da lei penal?

² Vide o caso de Antônio Palocci Filho. **Tribunal da Lava a Jato mantém regime aberto para Palocci**. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/brasil/tribunal-da-lava-jato-mantem-regime-aberto-para-palocci/>>. Acesso em 25 de outubro de 2019.

Tal questão deve ser respondida com cautela, de modo que não há respostas conclusivas, pois é certo que a colaboração premiada nada mais é do que um instituto estrangeiro adaptado ao nosso sistema, que possui bases completamente diversas.

Entretanto, é inegável a contribuição do instituto ao combate aos denominados “crimes de colarinho branco”. Digo isto, pois percebe-se que tal tema tem assumido uma importância crescente na demonstração de crimes complexos e de difícil prova, como de lavagem de dinheiro, de corrupção e aqueles praticados por organizações criminosas.

Deltan Martinazzo Dallagnol (2015) cita como exemplo, a lavagem de dinheiro, que é praticada, em sua essência, para ocultar ou dissimular outros crimes. Para isto, são empregadas diversas técnicas para se “quebrar” o rastro do dinheiro, como a utilização de “laranjas” ou empresas de fachada, sendo que, dentre suas características, fazem parte também a complexidade, a profissionalização e a internacionalização, transformando-o em um crime ainda mais difícil de ser descoberto e comprovado.

A corrupção, a seu turno, é praticada entre quatro paredes, sem testemunhas, e, entre o corruptor e o corrompido, existe um pacto de silêncio, justamente para que os envolvidos não sejam punidos como para que não percam os benefícios atingidos. Não apenas isto, o ato corrupto é camuflado como um ato legítimo.

Quanto às organizações criminosas, não há somente um pacto, mas sim um código de silêncio entre os autores, sendo que ele regula, inclusive o comportamento de terceiros, sendo que seu descumprimento pode ser punido com a morte. Some-se isto ao fato de que, por muitas vezes, os atos que são visíveis são praticados por agentes de menor importância, como ocorre com as “mulas” do tráfico, o que dificulta que o Estado alcance os líderes da organização criminosa.

Por outro lado, as técnicas de investigação tradicionais, incluindo as “técnicas especiais de investigação” (TEIs), vêm enfrentando dificuldade em se adaptar às manobras de contrainteligência dos criminosos. Nas palavras de Deltan Martinazzo Dallagnol:

Se uma vez crimes eram facilmente identificados em interceptações telefônicas, hoje se utilizam softwares que transmitem a comunicação pela internet (skype, facetime e outros de VOIP etc.) ou, quando se usa o telefone, fala-se cifradamente e mediante códigos. Mensagens são transmitidas por diferentes aplicativos que usam a internet, o que impede sua interceptação tradicional via empresa telefônica. Buscas e apreensões clássicas têm dificuldade de encontrar provas quando documentos estão em ‘nuvens’ localizadas no exterior, em paraísos virtuais. Transações financeiras internacionais passam por verdadeiros buracos-negros probatórios, que são os paraísos fiscais, os quais não cooperam ou colocam obstáculos muitas vezes intrasponíveis ao rastreamento efetivo do dinheiro sujo. (DALLAGNOL, 2015).

Diante da necessidade do combate à macrocriminalidade e a sua sofisticação, têm-se uma questão importante: no sistema acusatório, o ônus probatório da culpabilidade, existência do fato e

autoria dos investigados recai inteiramente à acusação. Dessa forma, como proceder nos casos em que os criminosos em delitos deste tipo são tão organizados ao ponto de conseguirem se sobrepor aos recursos disponíveis às instituições responsáveis pelas investigações criminais?

Não me parece correto dizer que tal problema poderia se resumir apenas a uma deficiência estatal e, portanto, de sua responsabilidade. O combate à macrocriminalidade é uma necessidade social, isto é inegável.

Nem se diga que a colaboração premiada é fruto da incompetência do aparelho estatal em conduzir e solucionar investigações criminais. A constatação de que na atualidade há novas organizações criminosas, que atuam 100% às escondidas, sem testemunhas, de forma dissimulada e virtual, como se lícitas fossem e, devendo o Estado respeitar os direitos fundamentais de todos os cidadãos, incluindo os que compõem essas associações aparentemente legais, legítima a colaboração como forma de desvendar essas atividades delituosas, que parecem possíveis apenas com o auxílio de quem delas conhece e/ou delas participa, independentemente da estrutura estatal. Se se tornou necessário procedimento desse jaez é sinal de que o contexto social hoje dele não prescinde. Não se trata de falta de competência estatal, mas sim da indispensável participação social no aprimoramento da persecução penal e nas questões relacionadas à segurança pública, em prol de toda a coletividade e assim visualizado e concretizado, em boa hora, pelo legislador. (ZANELATO, 2016).

Sendo assim, por vezes, o ônus probatório da acusação em crimes de difícil prova pode vir a se tornar verdadeira “prova diabólica”, de forma a tornar impossível o convencimento do magistrado da autoria e materialidade do caso, resultando em absolvições e nulidades processuais.

Isto ocorre também, pois o próprio paradigma dos meios de prova não auxilia em nada a acusação em situações envolvendo crimes de “colarinho branco” e de organizações criminosas, já que foi construído em cima da realidade de crimes clássicos, existentes na humanidade desde a antiguidade, tais como o homicídio, roubo, furto e estupro.

A respeito disso, já disse Paulo Augusto Moreira Lima:

Os julgadores, portanto, se acostumaram com as provas diretas, testemunhas oculares, confissões e prisões em flagrante, padrão de prova tradicionalmente presente no Direito Penal tradicional, ainda estudado pelos exemplos de ‘Tício e Mévio’. Pode-se dizer que assim se formou o pensamento ainda predominante nas Cortes Superiores do Brasil. (LIMA, 2015).

Assim, com a modernização da criminalidade e o desenvolvimento de novas técnicas de contrainteligência e a própria complexidade das novas formas criminosas que surgiram na esteira da globalização, tais como a lavagem de dinheiro, crimes contra o sistema financeiro e delitos societários, são necessárias mudanças não só na forma de investigar, mas sobretudo na maneira de se analisar e valorar a prova que é possível de ser produzida.

É de se esperar que qualquer juiz deseje decidir um caso com um grau relativamente aceitável de convicção, e no processo penal, essa “certeza mínima” ou “para além da dúvida razoável” (*beyond the reasonable doubt*) é o que separa uma condenação de uma absolvição.

O ponto nevrálgico da questão é: não se pode exigir de um crime de lavagem de dinheiro ou de corrupção, a mesma convicção de um delito de furto, por exemplo, porquanto é extremamente desproporcional dada a natureza diferente destes crimes.

A utilização do paradigma clássico probatório em crimes envolvendo a macrocriminalidade, portanto, implica na exigência, por muitas vezes, de prova impossível (diabólica) para a acusação.

O professor Luigi Ferraioli reconhece que há uma duplicação do Direito Penal, em que seu lado mínimo e flexível ficou para os ricos e poderosos e o seu lado máximo e inflexível para os pobres:

Las verdaderas clases peligrosas ya no provienen tanto de los sectores marginados como de las élites dirigentes, económicas y políticas (...) se está produciendo, en medida todavía más masiva que en el pasado, una duplicación del derecho penal: derecho mínimo y ductil para los ricos y los poderosos; derecho máximo e inflexible para los pobres y los marginados (FERRAJOLI, 2011).

Com essas considerações, é de se reconhecer a necessidade de uma mudança no paradigma probatório com relação aos crimes que envolvem a macrocriminalidade.

Nesse ponto, é inegável a contribuição da colaboração premiada no auxílio ao combate dessas novas formas criminosas, uma vez que sua utilização contribui para o desmantelamento dessas sociedades e organizações criminosas de dentro para fora.

Se por um lado, o Direito Penal existe para limitar o poder estatal, sendo o processo penal um sistema de regras que norteiam os caminhos para se chegar a uma pena, é de se reconhecer que o Direito Penal também deve possuir efetividade, não podendo compactuar com a impunidade, pois ao mesmo tempo em que ele deve prezar pela proteção individual daquele que é acusado, também deve atuar em prol da sociedade, devendo estes dois elementos andarem alinhados.

Tendo o panorama atual exigido essa abordagem por parte do Estado, que ela se dê através do respeito às garantias individuais dos cidadãos e às regras do jogo processual penal.

7. Tendências futuras e conclusão

Com a popularização da delação premiada no Brasil, especialmente durante a recente Operação Lava a Jato, é necessário cada vez mais o cuidado com a política de endurecimento criminal e o discurso de combate à corrupção.

Aquilo que começou com a transação penal e a suspensão condicional do processo, na Lei 9.099, amanhã irá caminhar para uma completa implementação da justiça negocial penal.

Diante das tendências atuais, o processo penal se dirige cada vez mais para o lado da negociação, sendo um dos maiores exemplos disso o denominado “Projeto Anticrime”, que prevê, em suas alterações ao Código de Processo Penal, a utilização do *plea bargaining* para cada vez mais tipos penais e com a importação de outros institutos do direito americano, tais como o do *whistleblower*, ou “informante do bem”.

Isto, aliada à já mencionada insuficiência normativa presente na Lei 12.850/13, que é característica da importação destes institutos americanos ao Brasil (pois não adianta existir a previsão normativa, se não se sabe até onde é cabível a utilização da lei), cria-se um futuro temeroso ao processo penal.

Digo isto, pois a falta de limites ao uso da colaboração premiada possivelmente será estendida a outros institutos, isso em nome do discurso “anticorrupção”.

O resultado, como é de se esperar, é de que os processos acabem antes mesmo de começarem, ainda em sua fase inquisitorial, logicamente, sem o contraditório, com prisões cautelares sendo decretadas em massa, a contínua espetacularização do processo e a flexibilização de garantias individuais.

Os defensores mais bem sucedidos serão aqueles que irão melhor saber negociar as propostas com a acusação, com seus clientes, em muitos casos, tendo de escolher a opção menos arriscada, ou seja, de aceitar o acordo, ao invés de responder ao processo.

A acusação continuará a se utilizar da lógica de que os fins justificam os meios para combater os criminosos, enquanto agrada a população sedenta por justiça, e os juízes, já tão apadrinhados com o Ministério Público, irão ratificar os atos e se manterem silentes às deformidades realizadas no processo penal.

Sendo assim, com relação às duas perguntas iniciais, se a colaboração premiada é compatível ou não com o sistema acusatório brasileiro e se a colaboração premiada é necessária à efetiva aplicação da lei penal, as respostas são: não e talvez.

Digo talvez, pois somente em um contexto envolvendo a macrocriminalidade, em delitos de difícil prova que seria possível dizer que o auxílio fornecido pela colaboração premiada, como meio de obtenção de prova, é válido.

Ainda que seja possível argumentar o contrário, é de se reconhecer que o sistema favorece (e muito) aqueles que possuem estrutura e recursos para se utilizarem de todas as benesses possíveis do Direito Penal.

São inegáveis os benefícios advindos da colaboração premiada e da justiça negocial penal, todavia, o cuidado a se tomar é o de respeitar as normas previstas na Constituição Federal e de se não desvirtuar a função do Processo Penal.

Se por um lado, deve-se buscar responsabilizar aqueles envolvidos em ilícitos penais, por outro, isto deve ser feito com o devido respeito aos direitos e garantias previstos na legislação, sob o risco de mergulharmos cada vez mais na barbárie do direito penal inquisitivo, já há muito superado em nossa Carta Magna.

Por fim, é necessária a devida regulamentação dos novos institutos importados ao nosso ordenamento, que como já disse, é uma tendência inevitável. Assim, que sejam eles adaptados de forma correta ao nosso sistema, respeitando a legalidade e a supremacia constitucional.

Ainda mais importante que isto, é necessária uma mudança de cultura dentro do Poder Judiciário, devendo ele passar a se preocupar mais com o respeito às formas no processo penal, pois, forma é garantia, é limite de poder, é tipicidade processual, é legalidade. Deixar isso de lado é ter um processo penal *a la carte*, com muito espaço para decisionismo e autoritarismo, principalmente por parte da acusação.

8. Referências

BERMUNDES, Ana Carolina. **Delação premiada existe desde a Idade Média e foi usada na Inconfidência Mineira.** Disponível em:

<<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2017/05/21/delacao-premiada-existe-desde-a-idade-media-saiba-mais-sobre-o-conceito.htm>>. Acesso em: 08 de dezembro de 2018.

CASARA, Rubens R. R. **Processo penal do espetáculo: ensaios sobre o poder penal, a dogmática e o autoritarismo na sociedade brasileira.** 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; JR, Aury Lopes; ROSA, Alexandre Morais da. **Delação premiada no limite: A Controvertida Justiça Negocial Made In Brazil.** Florianópolis: EMais, 2018.

DALLAGNOL, Deltan Martinazzo. **As lógicas das provas no processo: prova direta, indícios e presunções.** Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2015.

GUEDES, Pablo Roar Justino. **A concordância prática entre as finalidades do processo penal.** Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/finalidades-do-processo-penal/>>. Acesso em 25 de outubro de 2019.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia Iuris.** Teoría del derecho y de la democracia: 2. Teoría de la democracia. Editorial Trotta, S.A.; Edição: 1. 2011.

JR., Aury Lopes. **Direito Processual Penal.** 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MASI, Carlo Velho. **A plea bargaining no sistema processual penal norte-americano.** Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-plea-bargaining-no-sistema-processual-penal-norte-americano/>>. Acesso em: 25 de outubro de 2019.

ROSA, Alexandre Morais da. **Para entender a delação premiada pela teoria dos jogos: Táticas e estratégias do negócio jurídico.** Florianópolis: EModara, 2018.

ROSA, Alexandre Morais da. **A teoria dos jogos aplicada ao processo penal.** 2ª ed. Empório do Direito: Editora Rei Livros, 2015.

ROSA, Alexandre Morais da; OLIVEIRA, Daniel Kessler de; JR, Aury Lopes. **O roteiro delatado e o processo penal do espetáculo.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-30/roteiro-delatado-processo-penal-espetaculo>>. Acesso em: 25 de outubro de 2019.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (delação) Premiada**. 2.ed.rev.ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2017.

TEIXEIRA, Jander da Cunha. **A incompatibilidade da plea bargaining com o processo penal brasileiro**. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-incompatibilidade-de-plea-bargain/>>. Acesso em 25 de outubro de 2019.

ZANELATO, Vilvana Damiani. **A colaboração premiada vista como medida de política criminal**. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-colaboracao-premiada-vista-como-medida-de-politica-criminal/>>. Acesso em 25 de outubro de 2019.

WHITEBREAD, Charles H. e SLOBOGIN, Christopher. **Criminal Procedure, An analysis of Cases and Concepts**. 4ª ed. Nova Iorque: University Textbook Series, Foundation Press, 2000.