

Como funcionam as negociações complexas na delação



O termo negociação pode ser definido como uma interação entre duas ou

mais partes, que tem por objeto a realização de uma troca que as deixará, em tese, em melhores condições do que estariam se o negócio não tivesse ocorrido¹. A maior parte das negociações costuma envolver uma série de propostas, contrapropostas e trocas de informação — ou até mesmo a omissão ou o vazamento de informações².

Andrew Trask e Andrew Devire chamam de negociações complexas aquelas que ocorrem entre organizações³. E por que o fazem? Porque, segundo explicam, as negociações entre as organizações têm pelo menos seis características que as tornam complexas: a) elas ampliam o efeito dos julgamentos não racionais; b) envolvem múltiplas partes; c) envolvem múltiplas questões; d) se estendem por um longo período de tempo; e) há muita regulamentação — leis e regras complexas; f) são interculturais⁴.

Claro que é preciso modular a matriz das negociações complexas, como já sugerido⁵, sublinhando-se que, ao contrário daquelas negociações entre indivíduos que têm por objeto uma causa simples, as negociações entre organizações e terceiros, no caso instituições estatais e instituições privadas e delatores, costumam envolver múltiplas questões e fatores que não raro dificultam a resolução dos conflitos e podem se transformar em desastre. Um dos obstáculos encontrados com frequência nos processos de negociação complexa é o chamado problema mandante/mandatário ou, em inglês, *the principal/agent problem*⁶.

Esse tipo de obstáculo, constatado nos trabalhos relativos à economia dos custos da transação (Teorema de Coase), diz respeito às relações entre os representantes e representados, entre os intermediários e clientes⁷. Isso porque nem sempre os interesses do mandatário — um advogado, funcionário ou dirigente — servem aos interesses de quem ele representa⁸.

O mandato, no Direito Civil, é o contrato pelo qual alguém assume o dever, perante outrem, de praticar atos ou administrar interesses⁹. Nas organizações — mesmo quando se tratam de pequenas empresas —,



os sócios não conseguem praticar todos os atos sozinhos e os acabam delegando aos mandatários¹⁰. Nas corporações, principalmente, em que os acionistas são totalmente incapazes de agir diretamente, a autoridade é delegada a uma diretoria — que por sua vez a delega aos mandatários¹¹. Disso decorrem várias questões, dentre as quais as que dizem respeito à extensão dos poderes conferidos, os deveres e obrigações do mandatário no desempenho do mandato e os deveres e obrigações do mandante, em especial no que diz respeito aos efeitos dos atos praticados pelo mandatário¹². No caso do Ministério Público e da polícia, a questão se renova, justamente porque exercer o poder estatal em nome do povo¹³.

Norberto Bobbio chama a atenção para o duplo conceito da palavra representação. Representar, explica, tanto significa, em sentido técnico-jurídico, “agir em nome e por conta de um outro”, como na linguagem comum e filosófica, “reproduzir ou espelhar ou refletir, simbolicamente, metaforicamente, mentalmente, ou de inúmeros outros modos, uma realidade objetiva, independentemente do fato de que essa realidade só possa ser representada, ou possa também dar-se em si”¹⁴. Assim, uma democracia é representativa no sentido de possuir um órgão em que as decisões coletivas são tomadas por representantes, e também no sentido de espelhar, por esses representantes, os diferentes grupos de opinião e os interesses da sociedade¹⁵.

Mas quais seriam esses interesses? Bobbio destaca que, quando se fala em representação de interesses, está-se fazendo referência aos interesses particulares ou de grupo e que se contrapõem à representação política, de interesses gerais. Em seguida, questiona se essa representação de interesses é, de fato, uma representação¹⁶ e se alguém, agindo por conta de um outro sem estar vinculado pela vontade do mandante, pode, ainda assim, ser propriamente chamado de representante¹⁷. No caso dos representantes do Estado (Ministério Público e/ou delegado de polícia), a questão se potencializa, dada a ausência personificada do mandante, pulverizada em múltiplas fontes e recompensas (pessoais e coletivas)¹⁸.

A experiência de tomada de decisões dos organismos internacionais pode servir de metáfora, justamente porque, diz Vaubel, há uma grande assimetria de informação entre o povo e os mandatários, que se deve ao alto custo da informação e à fraca demanda¹⁹. Isso decorre, principalmente, de quatro fatores: a) longa distância entre o povo e a organização; b) diferença de idiomas (no jurídico o povo em geral não entende o universo das leis); c) centralização das políticas; d) decisões costumam ocorrer a portas fechadas²⁰.

Dessa forma, os tomadores de decisão acabam não sendo responsabilizados pelos cidadãos²¹, que muitas vezes sequer entendem o sentido das decisões pró-delação premiada. Enfim, a ausência de responsabilização deve ser mitigada por mecanismos de *accountability* e de transparência, por instâncias capazes de verificar, minimamente, de forma imparcial e autônoma, o atendimento do interesse público, já que, diferentemente do sistema americano, o Ministério Público não tem ampla discricionariedade. Nem se alegue que a homologação judicial legitima o conteúdo, porque será preciso dotar o procedimento de delação de mecanismos aptos à efetivação desse controle, como gravações das negociações, atas de reuniões, propostas e informações rejeitadas, por exemplo. Daí a importância de se entender o fator mandante-mandatário na delação/colaboração premiada.

¹ TRASK, Andrew; DEVIRE, Andrew. *Betting the company: complex negotiation strategies for Law and Business*. Oxford University Press. Kindle Edition.

² TRASK, Andrew; DEVIRE, Andrew. *Betting the company: complex negotiation strategies for Law and Business*



. Oxford University Press. Kindle Edition.

3 TRASK, Andrew; DEVIRE, Andrew. *Betting the company: complex negotiation strategies for Law and Business*. Oxford University Press. Kindle Edition.

4 TRASK, Andrew; DEVIRE, Andrew. *Betting the company: complex negotiation strategies for Law and Business*. Oxford University Press. Kindle Edition.

5 MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Para entender a Delação Premiada pela Teoria dos Jogos*. Florianópolis: EModara + EMais, 2018.

6 MNOOKING, Robert. *Superar os obstáculos na resolução de conflitos*. In: LEMPEREUR, Alain Pekar; SEBENIUS, James; DUZERT, Yann (orgs.). *Manual de negociações complexas*. 2 ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2009, p. 132.

7 MNOOKING, Robert. *Superar os obstáculos na resolução de conflitos*. In: LEMPEREUR, Alain Pekar; SEBENIUS, James; DUZERT, Yann (orgs.). *Manual de negociações complexas*. 2 ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2009, p. 132.

8 MNOOKING, Robert. *Superar os obstáculos na resolução de conflitos*. In: LEMPEREUR, Alain Pekar; SEBENIUS, James; DUZERT, Yann (orgs.). *Manual de negociações complexas*. 2 ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2009, p. 132.

9 MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: parte especial*. T. XLIII, Campinas: Bookseller, 2006.

10 RASMUSEN, Eric Bennett. *Agency law and contract formation*. Disponível em: <
http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/323.pdf. Acesso em 13.fev.2018.

11 RASMUSEN, Eric Bennett. *Agency law and contract formation*. Disponível em: <
http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/323.pdf. Acesso em 13.fev.2018.

12 MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: parte especial*. T. XLIII, Campinas: Bookseller, 2006.

13 BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Trad. Luís Guerreiro Pinto Cascais et al. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983.

14 BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 458.

15 BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 459.

16 BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 460-461.

17 BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 461.

18 VAUBEL, Roland. *Principal-agent problems in International Organizations*. Review of International Organizations 1(2):125-138, jun. 2006. Disponível em: <

https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-Agent_Problems_in_International_Organizations>. Acesso em 13.fev.2018. Com esse raciocínio, Roland Vaubel refere que o problema mandante-mandatário nas organizações internacionais advém do fato de que estas detêm interesses distintos dos interesses dos eleitores e estes, por seu turno, não podem efetivamente exercer controle sobre aquelas por ignorância ou por lhes faltar poder. Os mandatários das organizações internacionais, explica, estão interessados na sobrevivência e crescimento da organização — maior número de funcionários, maior orçamento e competência crescente — e utilizam seus recursos para alcançar esses objetivos.

19 VAUBEL, Roland. *Principal-agent problems in International Organizations*. Review of International



Organizations 1(2):125-138, jun. 2006. Disponível em: <

[https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-](https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-Agent_Problems_in_International_Organizations)

[Agent_Problems_in_International_Organizations](https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-Agent_Problems_in_International_Organizations)>. Acesso em 13.fev.2018.

20 VAUBEL, Roland. *Principal-agent problems in International Organizations*. Review of International Organizations 1(2):125-138, jun. 2006. Disponível em: <

[https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-](https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-Agent_Problems_in_International_Organizations)

[Agent_Problems_in_International_Organizations](https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-Agent_Problems_in_International_Organizations)>. Acesso em 13.fev.2018.

21 VAUBEL, Roland. *Principal-agent problems in International Organizations*. Review of International Organizations 1(2):125-138, jun. 2006. Disponível em: <

[https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-](https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-Agent_Problems_in_International_Organizations)

[Agent_Problems_in_International_Organizations](https://www.researchgate.net/publication/225696741_Principal-Agent_Problems_in_International_Organizations)>. Acesso em 13.fev.2018.

Date Created

02/03/2018