

**DELAÇÃO PREMIADA:
UMA ANÁLISE ACERCA DA NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO
ESPECÍFICA NO DIREITO PENAL BRASILEIRO¹**

JORDANA MENDES DA SILVA²

RESUMO: O presente trabalho de conclusão tem por escopo trazer à pauta as principais questões atinentes ao instituto da delação premiada no ordenamento brasileiro, particularmente a necessidade de legislação específica ao instituto, a partir do ponto de vista das legislações vigentes que dispõem sobre a delação premiada como forma de extermínio da criminalidade. Este estudo propõe uma reflexão sobre os aspectos mais relevantes do instituto que ainda se mostram ineficazes diante dos problemas atualmente enfrentados pela sociedade brasileira.

Palavras-chave: Delação premiada. Legislação. Omissão. Ordenamento penal brasileiro.

SUMÁRIO: Introdução; 1. Principais aspectos da delação premiada; 1.1 Conceito; 1.2 Natureza Jurídica; 1.3 Aspecto Histórico; 1.4 A sistematização atual do instituto no Brasil; 1.4.1 Legislação; 1.4.1.1 Lei dos Crimes Hediondos; 1.4.1.2 Lei contra o Crime Organizado; 1.4.1.3 Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional; 1.4.1.4 Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária e Econômica; 1.4.1.5 Lei de Lavagem de Capitais; 1.4.1.6 Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas; 1.4.1.7 Lei de Drogas; 1.4.1.8 Acordo de Leniência; 1.5 Requisitos para benefícios da Delação Premiada; 1.6 Espécies de prêmios concedidos aos delatores; 1.6.1 Redução de pena; 1.6.2 Extinção da punibilidade pelo perdão judicial; 1.7 Princípios Constitucionais; 1.7.1 Princípio do Contraditório; 1.7.2 Princípio da Publicidade; 1.7.3 Princípio da individualização da pena; 1.7.4 Princípio da verdade real; 1.7.5 Princípio de não produzir prova contra si; 1.7.6 Devido processo legal; 2. Problematização acerca da delação premiada brasileira; 2.1 Momento; 2.1.1 Fase Policial; 2.1.2 Fase Processual; 2.1.3 Delação premiada após o trânsito em julgado; 2.2 Acordos; 2.2.1 Modelo Paulista; 2.2.2 Modelo Paranaense; 2.3 Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas; 2.4 Valor probatório; 2.5 Interrogatório; 2.6 A institucionalização de legislação específica à Delação Premiada; 3. Considerações Finais; Referências.

INTRODUÇÃO

¹ Artigo extraído do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, aprovado com grau máximo pela banca examinadora composta pelo Professor Orientador Rafael Braude Canterji, Professor Felipe Cardoso Moreira de Oliveira e Professor Alexandre Lima Wunderlich, em 14 de junho de 2012.

² Acadêmica do curso de Ciências Jurídicas e Sociais da PUCRS. Contato: jordanamendess@gmail.com

Em razão do comportamento transgressor ou delituoso dos seus integrantes, a sociedade sempre buscou formas de combate àquilo que, de certa forma, se mostrasse contrário às normas previamente estabelecidas. Para atingir esse objetivo, foi necessário fazer uso de mecanismos pouco convencionais, relativos às normas estabelecidas pelo Estado. Um deles foi a delação premiada, um instituto criado para aqueles que, tendo cometido algum delito, se mostrassem dispostos a colaborar com a revelação de todo o conjunto criminoso, inclusive de objetos, frutos do crime, bem como de pessoas que se encontrassem vítimas da criminalidade, recebendo, em troca, a análise cuidadosa de sua situação frente à Justiça.

Por meio do instituto, os demais agentes envolvidos no crime passaram a ficar à mercê dos vulgarmente chamados “caguetes”, “X-9”, “dedos-duros” e acabavam sendo facilmente identificados. Dessa forma, tais criminosos se tornavam vulneráveis à lei carcerária, segundo a qual são ignorados quaisquer meios de defesa, ou seja, inexistente o contraditório, que, conforme estabelecido na Carta Magna, deve ser assegurado para todos.

O objetivo deste estudo é realizar uma pesquisa sobre o tema e propor a reflexão sobre uma questão que constitui real problema vivido pelo país em razão da ausência de normas mais cuidadosas e justas relativas ao instituto da delação premiada, na perspectiva da imprescindível observância às garantias constitucionais asseguradas a todo o povo brasileiro.

1 PRINCIPAIS ASPECTOS DA DELAÇÃO PREMIADA

1.1 Conceito

O termo **delação** deriva do latim *delatione* e significa a ação de denunciar, revelar. Já o termo **premiada** se deve ao fato de o legislador conceder prêmios ao delator que colabora com as autoridades³. Pode ser também denominada como sendo uma afirmação feita por um acusado, ao ser interrogado em juízo ou ouvido na polícia, e pela qual, além de confessar a autoria de um fato, igualmente atribui a um terceiro a participação na atividade criminosa.⁴

³ RIEGER, Renata Jardim da Cunha. Breves considerações sobre o instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Bonijuris**, Curitiba, n.537, p. 5-11, ago. 2008. p. 5.

⁴ ARANHA, Adalberto José Queiroz Telles de Camargo. **Da prova no processo penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 122.

É o “dedurismo”⁵ oficializado, que, apesar de moralmente criticável, é incentivado em face do aumento contínuo da criminalidade no país. Assim, é um mal necessário⁶, enquanto forma mais eficaz de se acabar com as organizações criminosas, bem como com quadrilhas hoje existentes.

No Brasil, os benefícios concedidos ao delator podem ir desde uma redução de pena até mesmo a própria extinção de punibilidade, dependendo de cada legislação. Deve-se atentar sempre para os ditos problemas que ainda assombram tal instituto, de forma que deve ser clara a sua aplicação.

1.2 Natureza Jurídica

Quanto à natureza jurídica do instituto, há grande discussão, devido à omissão, mesmo com a existência de tantas leis, inclusive do próprio Código de Processo Penal, que fazem uso da delação. A doutrina e a jurisprudência entendem que a delação premiada pode ser admitida como um meio de prova, o que significa que a delação só adquire valor probatório quando o acusado, além de imputar à alguém a prática de determinado crime, também confessa sua participação nele; caso contrário, acaba sendo um mero testemunho⁷.

Difícil é definir qual seja realmente a natureza jurídica desse instituto, na medida em que a lei, ao estabelecer regras para a concessão de benefícios, não mostra com clareza as demais características relevantes para a aplicação do instituto. Isto porque, o legislador usou diversas expressões para tratar da delação, nas várias legislações, o que, em um primeiro momento, dificulta ainda mais a ubiquação sistemática.⁸

Para outros autores⁹, a delação tem sua natureza jurídica decorrente do consenso, uma variação do princípio da legalidade, sendo permitido às partes que entrem em um consenso sobre o destino do acusado que, por qualquer motivo,

⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 778.

⁶ MARCÃO, Renato. Delação premiada. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, n. 7, p. 103-107, ago./set. 2005.

⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 151.

⁸ BITTAR, Walter Barbosa. **Delação Premiada: direito estrangeiro, doutrina e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 35.

⁹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002. p. 47.

concorda com a imputação que lhe será determinada, tendo em vista que está disposto a revelar dados de extrema importância às autoridades.

Em face da ausência de uma legislação mais específica ao instituto, a sua natureza jurídica se mostra, muitas vezes, difícil de ser decifrada, em função do grande número de dispositivos que utilizam a delação como medida de auxílio para o Estado.

1.3 Aspecto Histórico

A delação premiada, desde os tempos mais primórdios, já era um mecanismo aceito como grande auxiliador no combate àqueles que quisessem contrariar o Poder Maior. Foi instituída no século 19, pelo jusfilósofo Rudolf Von Ihering, como instrumento para se desvendar crimes para os quais o Estado, em razão da modernidade desses delitos, se mostrava impotente para tanto. Em 1853, o jurista alemão escreveu:

Um dia, os juristas vão ocupar-se do direito premial. E farão isso quando, pressionados pelas necessidades práticas, conseguirem introduzir a matéria premial dentro do direito, isto é, fora da mera faculdade ou arbítrio. Delimitando-o com regras precisas, nem tanto no interesse do aspirante ao prêmio, mas sobretudo no interesse superior da coletividade.¹⁰

A delação teve grande ápice quando do surgimento das Ordenações Filipinas, que, na sua parte criminal, apareceu no Livro V, que vigorou de janeiro de 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal de 1830¹¹. No título VI do referido Código Filipino, em que estava definido o “crime de lesa majestade”, tratava-se da delação. Já no Título CXVI, cuidava-se especificamente do assunto, sob o título “*Como se*

¹⁰ Rudolf Von Ihering *apud* CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de. Delação premiada. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, v. 9, n. 208, p. 24-33, set. 2005. p. 25.

¹¹ Código este que foi o primeiro Código Penal a vigorar no país, tendo sido sancionado antes da abdicação de D. Pedro I, em 1830. Vigorou de 1831 até 1891, quando foi substituído pelo Código Penal dos Estados Unidos do Brasil. (CÓDIGO Criminal de 1830. **Wikipédia a enciclopédia livre**, [18 abr. 2010.] Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=C%C3%B3digo_Criminal_de_1830&action=history>. Acesso em 10 mar. 2012).

perdoará os malfeitores que derem outros à prisão”, constando, inclusive, como prêmio aos sujeitos o perdão¹².

A delação, fora do Brasil, servia como importante instrumento de combate às organizações criminosas existentes na Itália (*patteggiamento*), por exemplo, onde o foco maior se encontrava junto aos setores político e econômico. Eram as chamadas máfias italianas, cuja ascensão ocorreu no fim dos anos sessenta. Não foi diferente nos Estados Unidos. Instituída após a Segunda Guerra Mundial, a delação premiada (*bargain*) passou a ser utilizada em razão dos seus resultados eficientes.

Prevista em nosso ordenamento desde 1990¹³, a delação adquiriu novos rumos no combate à criminalidade, tendo sido modificada ao longo dos anos, principalmente no que tange aos prêmios concedidos para aqueles que colaborassem com as autoridades¹⁴, devendo ser observado o tamanho dessas colaborações em cada caso concreto.

1.4 A Sistematização atual do Instituto no Brasil

1.4.1 LEGISLAÇÃO

1.4.1.1 Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90)

Utilizada em outros países¹⁵, a delação voltou a ser introduzida, em definitivo, no Brasil por meio da Lei de Crimes Hediondos, em seu artigo 8º¹⁶.

¹² JESUS, Damásio Evangelista de. O estágio atual da “delação premiada” no direito penal brasileiro. **Mundo Jurídico**, São Paulo, texto 918, 31 maio 2005. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=716>. Acessos em: 25 jan. 2012.

¹³ “Art. 8.º Será de 3 (três) a 6(seis) anos de reclusão a pena prevista no art. 288 do Código Penal, quando se tratar de crimes hediondos, prática de tortura, tráfico de ilícito de entorpecentes e drogas afins ou terrorismo.” (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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

Parágrafo único. O participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá a pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).”

¹⁴ Entenda-se autoridade tanto como policial como judicial, considerando-se o momento a ser utilizada a delação (não especificado claramente nas legislações.

¹⁵ Adotado no exterior para o combate aberto ao terrorismo.

¹⁶ **Art. 8º** Será de 3 (três) a 6(seis) anos de reclusão a pena prevista no art. 288 do Código Penal, quando se tratar de crimes hediondos, prática de tortura, tráfico de ilícito de entorpecentes e drogas afins ou terrorismo.

Parágrafo único. O participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá a pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).

Nesse dispositivo, há a previsão da delação premiada naqueles casos em que a quadrilha ou bando se voltam à prática de crimes hediondos (estabelecidos também pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XLIII), podendo a pena ser reduzida de um a dois terços. Destaca-se que, nesse caso, há critério mínimo a ser estabelecido, sendo o elemento determinador para o benefício a denúncia feita pelo delator às autoridades, possibilitando o desmantelamento do grupo criminoso.

Deve-se salientar que essa lei, em seu artigo 7º, revogou o artigo 159 do Código Penal, mais precisamente em seu parágrafo 4º ¹⁷, naqueles casos em que o crime é relativo à extorsão mediante sequestro, em relação à qual haverá uma delação mais específica.

Conforme a contribuição do acusado, a Lei de Crimes Hediondos o agraciará com a redução de sua pena de um a dois terços, devendo ser observados os requisitos legais para tal concessão. No que se refere à aplicação do benefício da redução de pena, é importante destacar que tal redução deve ser levada em conta na fase da aplicação de pena, mais precisamente na terceira fase.

1.4.1.2 Lei contra o Crime Organizado (Lei nº 9.034/95)

A Lei nº 9.034/95 surgiu em função da emergencial necessidade de o país se adaptar aos novos crimes que se estabilizavam em nosso sistema. Assim, a lei

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. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012.

¹⁷ “§ 4.º Se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o coautor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).” (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. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

prevê, em seu artigo 6^o¹⁸, alternativas para o esclarecimento de infrações penais cometidas por organizações criminosas.

Para a aplicação do benefício de redução de pena, é imperioso destacar que é necessário que a colaboração auxilie nas investigações, esclarecendo as infrações cometidas em organização criminosa e a autoria das tais infrações. Além disso, deve a colaboração evidenciar atos ainda não conhecidos pelas autoridades; caso contrário, de nada vale o benefício estabelecido pela legislação. Após, o juiz, quando da fundamentação da sentença e fixação da pena, deverá avaliar o grau de colaboração prestada pelo delator, correlacionando-o com a pena a ser diminuída, dentro dos parâmetros legais.

1.4.1.3 Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 7.492/86)

A delação premiada foi introduzida nesta lei, a partir da Lei nº 9.080/95, com o acréscimo de um novo parágrafo ao artigo 25¹⁹ da Lei contra o Sistema Financeiro Nacional.

Nesse contexto, entende-se que, para ocorrer a redução de pena, além da confissão de participação do delator no grupo, deverá ocorrer a revelação de toda a ação delituosa realizada pela quadrilha. Ademais, a lei evidencia que o sujeito pode revelar tudo o que sabe tanto para a autoridade policial quanto para a judicial, pois a lei abrange a revelação para ambas.

1.4.1.4 Lei dos Crimes Contra a Ordem Tributária e Econômica (Lei nº 8.137/90)

Assim como ocorreu com a Lei contra o Sistema Financeiro Nacional, a Lei nº 8.137/90 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.080/95, para a incidência da delação

¹⁸ 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm>. Acesso em: 10 mar. 2012.

¹⁹ **Art. 25.** [...]

§2º Nos crimes previstos nesta lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que, através da confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa, terá a sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).
BRASIL. **Lei nº 7.492**, op. cit.

premiada aos crimes cometidos contra a ordem tributária e econômica, mais especificamente em seu artigo 16²⁰.

O prêmio será dado mediante única e exclusivamente a revelação da trama delituosa²¹, não sendo necessário, para fins concessão de benefício, ao colaborador, que, em decorrência de sua manifestação, ocorra o esperado pelas autoridades (recuperação de produtos, por exemplo). A simples revelação, com o elemento espontaneidade do delator, já concede a ele o prêmio, com a sua efetiva redução de pena.

1.3.1.5 Lei de Lavagem de Capitais (Lei nº 9.613/98)

Com relação à delação premiada, a lei traz uma inovação quanto aos benefícios concedidos ao delator: regime de pena e o perdão judicial, em seu artigo 1^{o22}. Prêmios estes não mencionados nas legislações anteriores, já citados ao longo deste trabalho.

Dessa forma, com a colaboração eficaz do participante do crime, este será agraciado com a redução de sua pena, com o seu cumprimento inicial em regime aberto, que, até então, era outro ponto não discutido nas leis anteriores.

Além da redutora, foram acrescentadas pelo legislador mais duas possibilidades, fazendo com que os prêmios oferecidos fossem mais tentadores para aqueles que ousassem revelar informações referentes à atividade criminosa: (1) a não aplicação da pena (perdão judicial), a qual – pode-se afirmar – é o prêmio maior

²⁰ **Art. 16.** [...]

Parágrafo único: Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através da confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa, terá a sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).

BRASIL. **Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990.** Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8137.htm#art16>. Acesso em: 10 mar. 2012.

²¹ Aqui, fica claro que, para a concessão do benefício de redução de pena, é necessário que essa revelação demonstre a veracidade dos fatos e das pessoas envolvidas.

²² **Art. 1º.** [...]

§5º A pena será reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços) e começará a ser **cumprida em regime aberto, podendo o juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la por pena restritiva de direitos**, se o autor, co-autor, ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais e de sua autoria ou à localização dos bens, direitos e valores do crime.

BRASIL. **Lei nº 9.613, de 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012.

ao colaborador, bem como (2) a substituição por restritiva de direito, sendo aplicada de acordo com o artigo 43 do Código Penal²³. A lei não faz uso de exigências específicas quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ficando a critério do juiz determinar a melhor medida, de acordo com cada caso.

Para a aplicação do perdão judicial, faz-se necessário que haja a descoberta de outras infrações, bem como a localização de bens. Isso quer dizer que, não importando o grau de colaboração, o sujeito conseguirá a obtenção de seu prêmio, seja ele mais benéfico (ou não) no seu ponto de vista. A substituição por restritivas de direito caberá ao juiz, observado o fato de a situação no caso concreto estabelecer essa substituição.

Quanto ao regime inicial cumprido já no aberto pela inexistência da lei, o juiz analisará conforme cada caso. Assim, se constatada a existência de informações falsas fornecidas pelo colaborador, a regressão de regime é medida imediata; com isso, o magistrado deixará ciente o delator de que, em ocorrendo esse tipo de situação durante o período de cumprimento de pena, ele poderá cumprir a sua pena em regime diverso.

O resultado exigido na Lei de Lavagem de Capitais será, alternativamente²⁴, a apuração das infrações penais e sua autoria ou a localização do patrimônio do crime.

1.4.1.6 De Proteção a Vítimas e Testemunhas (Lei nº 9.807/99)

Em seu artigo 1º²⁵, a Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas traz as medidas que são conferidas tanto a vítimas e testemunhas, como também aos que

²³ “**Art. 43.** As penas restritivas de direitos são:

- I- prestação pecuniária;
- II- perda de bens e valores;
- III- (VETADO)
- IV- prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas;
- V- interdição temporária de direitos;
- VI- limitação de fim de semana.” (BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

²⁴ CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010. p. 281.

²⁵ “Art. 1º. As medidas de proteção requeridas por vítimas ou por testemunhas de crimes que estejam coagidas ou expostas a grave ameaça em razão de colaborarem com a investigação ou processo criminal serão prestadas pela União, pelos Estados e pelo Distrito

colaborarem com as investigações. É importante destacar que há a proteção daqueles que tenham convivência habitual, desde que dependentes, bem como companheiro(a) ou cônjuge, ascendentes, descendentes da pessoa ameaçada²⁶. Outro ponto a ser lembrado é que essas medidas de proteção dispostas na legislação não são obrigatórias, ou seja, é uma opção que a pessoa tem: mesmo que esteja sendo ameaçada, ela não será obrigada a ter sua liberdade restringida. Para Guilherme de Souza Nucci, “a proteção é um benefício e não uma penalidade”²⁷. A exclusão do Programa de Proteção a Vítimas e Testemunhas poderá ser requerida pelo próprio interessado e também por decisão do conselho deliberativo quando estiverem presentes determinadas situações, previstas na lei em seu artigo 10²⁸.

Quanto àqueles que se encontram presos, deduz-se estarem protegidos pelo Estado, em função de já estarem sob a tutela do ente estatal. Para a proteção da integridade física e também psicológica do ameaçado, o Estado deve mantê-lo separado dos demais encarcerados. Tendo em vista a atual situação do nosso sistema carcerário, muitas vezes esse resguardo não pode ser garantido com plena

Federal, no âmbito das respectivas competências, na forma de programas especiais organizados com base nas disposições desta Lei.

§1.º A União, os Estados e o Distrito Federal poderão celebrar convênios, acordos, ajustes ou termos de parceria entre si ou com entidades não governamentais objetivando a realização dos programas.

§2.º A supervisão e a fiscalização dos convênios, acordos, ajustes e termos de parceria de interesse da União ficarão a cargo do Ministério da Justiça com atribuições para a execução da política de direitos humanos.” (BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, [...]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9807.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

²⁶ “Art. 2º. A proteção concedida pelos programas e as medidas dela decorrentes levarão em conta a gravidade da coação ou da ameaça à integridade física ou psicológica, a dificuldade de preveni-las ou reprimi-las pelos meios convencionais e a sua importância para a produção da prova.

§1º A proteção poderá ser dirigida ou estendida ao cônjuge ou companheiro, ascendentes, descendentes e dependentes que tenham convivência habitual com a vítima ou testemunha, conforme o especificamente necessário em cada caso.” (BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, [...]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9807.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

²⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 1110.

²⁸ “Art. 10. A exclusão da pessoa protegida de programa de proteção a vítimas e testemunhas poderá ocorrer a qualquer tempo:

I- por solicitação do próprio interessado;

II- por decisão do conselho deliberativo, em consequência de:

a) cessação dos motivos que ensejaram a proteção;

b) conduta incompatível do protegido.” (BRASIL. **Lei nº 9.807**, op. citl).

certeza, ocorrendo, em muitos casos, tortura e morte dos ameaçados por aqueles que descobrem a “caguetagem”²⁹.

Como na Lei de Lavagem de Capitais, aqui há a disposição do perdão judicial para aqueles que colaborarem com a Justiça, se atendidos requisitos impostos em lei, os quais estão elencados no artigo 13 da lei.

Note-se que, quanto à vítima, no que concerne ao critério para a concessão do benefício do perdão judicial³⁰, é imprescindível que a vítima seja encontrada com a sua integridade física preservada, caso contrário, isto é, sendo a vítima encontrada com vida, ainda há a alternativa, já referida nas demais legislações, da redução da pena de um a dois terços. Caso não sejam preenchidos todos os requisitos do artigo 13, o colaborador será apenas agraciado pela redução de pena, conforme preconiza o artigo 14.

Ademais, a lei traz a inovação quanto ao perdão judicial, que deverá ser concedido se condicionado a algumas circunstâncias favoráveis do agente, como a personalidade e a primariedade. Deverão também ser atendidas as circunstâncias do crime, como natureza, gravidade, circunstâncias e repercussão social do fato delituoso.

Cumprir lembrar que, no artigo 15 desta lei, há uma preocupação com aquele que delata seus colegas de crime, sendo estabelecidas medidas especiais de proteção.

No que diz com o momento da colaboração, a lei utiliza os mesmos termos mencionados nas demais legislações já citadas³¹. O momento da colaboração, seja na investigação, seja no processo criminal propriamente dito, deve ser compreendido pela regra da utilidade.³²

1.4.1.7 Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06)

²⁹ O termo “caguetagem” deriva da palavra “caguetar”, que quer dizer o ato de denunciar alguém, dedurar.

³⁰ Perdão é aquela hipótese que o Poder Judiciário concede à pessoa, dentro dos limites da lei.

³¹ Nas Leis nºs 8.137/90 e 7.492/86, também há a especificação das autoridades destinatárias da delação, quais sejam, a autoridade policial e judicial.

³² CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010. p. 284.

Primeiramente, é imperativo se fazer uma ressalva quanto à Lei nº 11.343/06: antes dela, vigia a Lei nº 10.409/02³³, hoje revogada, na qual havia restrição, em determinados aspectos, quanto à aplicação da delação premiada.

Com a revogação da referida lei, o legislador trouxe a Lei nº 11.343/06, com vistas a um melhor entendimento dos crimes por ela elencados. Para Néfi Cordeiro, foi eliminada a previsão de negociação ministerial e, principalmente, a previsão máxima de perdão judicial.³⁴

Após a vigência da Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, que, de certo modo, generalizou a aplicação do instituto a todos os crimes³⁵, surgiu a hipótese de benefícios na Lei de Drogas.

Apresenta-se somente a figura da redução da pena, não existindo, em nenhum momento, a hipótese de perdão judicial³⁶ ao colaborador. Note-se que, para a concessão de tal benefício, a lei apresenta, conforme artigo acima referido, certos requisitos a serem cumpridos: a) a existência de um inquérito e/ou um processo contra o delator; b) a presença da colaboração voluntária, ou seja, livre de qualquer tipo de coação, não sendo necessária a presença da espontaneidade; c) concurso de pessoas; d) a recuperação total ou parcial do produto do crime³⁷.

Outro ponto a destacar é que esses elementos, responsáveis pelo referido benefício, são cumulativos³⁸.

No que tange à exigência de condenação³⁹, a lei faz essa ressalva, devendo haver a condenação, tendo em vista que na sentença é que haverá a redução de pena de um a dois terços.

Desse modo, a Lei de Drogas beneficia, mais uma vez, aqueles que queiram colaborar com as autoridades no combate à criminalidade, mesmo que a antiga legislação, ora revogada, tenha reduzido os prêmios aos colaboradores,

³³ Lei de Tóxicos.

³⁴ CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010. p. 287.

³⁵ Neste caso, a Lei, ao citar os benefícios que podem ser concedidos os delatores, não especificou em quais crimes poderá ser utilizada a delação, acarretando, de certa forma, a sua generalização.

³⁶ Veja que, na antiga Lei nº 10.409/02, estava disposto, em seu artigo 32, §3º, a questão do perdão.

³⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 390.

³⁸ CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010. p. 287.

³⁹ A lei estabelece que, para a concessão de benefício, deverá haver condenação do indiciado ou acusado que colaborar.

prevalecendo, ainda assim, aquela disposta também nas demais leis: a redução de pena.

1.4.1.8 Acordo de Leniência (Lei nº 10.149/00)

A lei traz a hipótese de celebração de um acordo de leniência (S.f. O mesmo que lenidade. S.f Suavidade, brandura, mansidão; leniência)⁴⁰, que, em seus artigos 35-B e 35-C, traz benefícios para aqueles que colaborarem efetivamente com as investigações e o processo administrativo.

1.5 Requisitos para benefícios da Delação Premiada

Conforme legislação vigente em nosso país que trata da delação premiada⁴¹, há requisitos que devem ser atendidos quando da aplicação do benefício ao delator, seja para a concessão da redução da pena de um terço a dois terços, seja para o perdão judicial.

No que diz respeito à redução de pena, o legislador deixou claros os requisitos que, caso sejam atendidos, poderão fazer com o que delator seja agraciado com esse instituto: a) se, além de voluntária, foi espontânea a delação; b) se todos os integrantes envolvidos foram encontrados e, conseqüentemente, processados; c) se a recuperação do produto foi possível⁴²; d) se a vítima foi encontrada⁴³.

O primeiro requisito a ser analisado é referente à redução de pena. Esse benefício está disposto em todas as legislações existentes em nosso ordenamento que aceitam a aplicação da delação. Cabe lembrar que não há concessão automática do benefício, devendo ser respeitados os requisitos que cada lei exige.

Em relação às demais leis, é clara a diferença entre elas no que diz respeito ao perdão judicial, ou seja, tal benefício está previsto somente nas seguintes leis: Lavagem de Capitais, Proteção a Vítimas e Testemunhas e Lei de Tóxicos⁴⁴. Esta

⁴⁰ LENIÊNCIA. **Dicionário Online de Português**. Disponível em: <<http://www.dicio.com.br>>. Acesso em: 26 jan. 2012.

⁴¹ Artigo 159, §4º, do Código Penal; Lei 7492/86; Lei 8072/90; Lei 8137/90; Lei 9034/95; Lei 9613/98; Lei 9807/99; Lei 10149/00 e Lei 11.343/06, já citados neste presente trabalho.

⁴² Pode a recuperação ser parcial ou total.

⁴³ Em casos de sequestro.

⁴⁴ Revogada pela Lei 11.343/06 – Lei de Drogas.

última, com a sua revogação, acabou diminuindo os benefícios, restando apenas a redução de pena como prêmio.

A questão da espontaneidade e da voluntariedade merece atenção especial. Cada legislação que prevê o instituto da delação premiada estabelece a forma mais adequada para a sua aplicação, pois em nem todas as legislações estão explicitamente presentes tais requisitos. A espontaneidade se encontra nas seguintes legislações: Lei contra o Crime Organizado, Lei contra o Sistema Financeiro Nacional, Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária, Lei da Lavagem de Dinheiro. Já a voluntariedade está presente na Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas e na Lei de Drogas.

Enquanto as leis já citadas relacionam a espontaneidade e voluntariedade, a Lei de Crimes Hediondos silencia em relação a esses requisitos, não fazendo qualquer menção à concessão dos prêmios, trabalhando apenas a ideia de desmantelamento do bando ou quadrilha.

1.6 Espécies de prêmios concedidos aos delatores

1.6.1 REDUÇÃO DE PENA

A nossa legislação prevê a possibilidade de aplicação a inúmeros casos de diminuição e de isenção de pena, devendo ser levado em conta o comportamento do agente quando da realização de determinado fato. Outro fator a ser examinado se refere ao comportamento do sujeito, devendo este ser voluntário, colaborar com a justiça de forma livre e sem qualquer tipo de coação. Além de voluntário, para a obtenção benefício, é necessário que no ato do sujeito haja espontaneidade, promovendo a liberação de pena ou a sua redução.

A questão é que, para cada legislação vigente, a redução de pena decorre de fatores diferenciados. Por exemplo, em relação à Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, um dos requisitos para a concessão de redução de pena é a colaboração voluntária do agente. Em outro caso, a Lei de Lavagem de Dinheiro, além da concessão de perdão judicial (em último caso), o requisito para o prêmio de redução é a colaboração espontânea.

No que diz respeito à aplicação dessa redução, a lei resta também omissa. Isso porque não há, em nenhuma das legislações, a descrição do modo como dará a

aplicação da redutora. Em outras palavras, é incerto se essa redução será aplicada para cada crime cometido ou, ao final, na soma das penas.

1.6.2 EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO PERDÃO JUDICIAL

Esse beneplácito pode ser definido como um instituto, previsto em nosso ordenamento, no qual o juiz, mesmo na presença de todos os elementos imprescindíveis para a condenação do acusado, não o faz, declarando que este não é passível de pena.

A questão discutida baseia-se na ideia de como aplicar o perdão judicial. Deve ou não essa extinção da punibilidade ser dada de forma cumulativa ou alternativa ao delator? Parte-se do princípio de que deve ser aplicado da melhor maneira possível, ampliando os resultados possíveis com a colaboração do delator, sempre em observância ao tipo penal, garantindo os princípios básicos constitucionalmente previstos.

Outro ponto não discutido pelas legislações é o que se refere aos bens oriundos dos crimes. Em outras palavras, o que acontece com os bens que adquiridos em razão do crime, quando concedido o perdão judicial ao delator. A legislação é omissa quanto a esse ponto. Uma das exigências da Lei de Lavagem de Dinheiro para a concessão do perdão judicial, por exemplo, é a localização de bens, direitos ou valores objetos do crime, o que pressupõe a devolução dos bens, para que ocorra o perdão. Pode, então, ser que o perdão tenha seu efeito como se fosse uma sentença condenatória segundo a qual os bens oriundos do crime não são restituídos ao agente, sendo eles declarados perdidos.

1.7 Princípios constitucionais

1.7.1 CONTRADITÓRIO (*AUDIATUR ET ALTERA PARS*)

Tal princípio se encontra disposto em nossa Constituição Federal de 1988 e também no Código de Processo Penal Brasileiro, assegurando ao acusado o direito

de conhecer a acusação que se lhe está sendo imputada, para, assim, poder contrariá-la⁴⁵.

O princípio do contraditório deve ser pleno e efetivo – pleno em virtude da exigência do contraditório durante todo o processo, até o seu devido encerramento; efetivo, pois não é suficiente dar à parte apenas a possibilidade formal de se pronunciar sobre os atos da outra parte, sendo imprescindível proporcionar os meios necessários para que possa contrariá-los⁴⁶.

Sendo a delação o momento em que se colhem as informações do delator a respeito de pessoas, lugares etc., o delatado não tem acesso às acusações, para que delas possa se defender. Somente passada essa fase é que o acusado tem o direito à defesa. Mesmo assim, ele não tem acesso a todos os elementos que, querendo ou não, o incriminam, tais como acesso aos dados do delator, e que seriam importantes como meio de se estabelecer o contraditório. Importa salientar que não existe acareação entre delator e delatado, para que possa ser feita uma análise de todas as informações, referentes à defesa e à acusação.

1.7.2 PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

A regra é que todos os atos processuais sejam públicos; a diferença se encontra na exceção, ou seja, nos casos em que o decoro ou o interesse social aconselhem que eles não sejam divulgados (conforme artigo 485, §5º, com redação determinada pela Lei nº 11.689/2008 e artigo 792, §1º, ambos do Código de Processo Penal)⁴⁷.

⁴⁵ “Art. 5º [...]

LV- aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

[...]

Art. 261. Nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor.

Parágrafo único- A defesa técnica, quando realizada por defensor público ou dativo, será sempre exercida através de manifestação fundamentada.

[...]

Art. 263. Se o acusado não o tiver, ser-lhe-á nomeado defensor pelo juiz, ressalvado o seu direito de, a todo tempo, nomear outro de sua confiança, ou a si mesmo defender-se, caso tenha habilitação.” (BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

⁴⁶ FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 63.

⁴⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 68.

A essência de tal princípio é a de que o Estado é o responsável pela transparência dos atos, em como fornecer as informações que lhe forem solicitadas⁴⁸.

Com relação ao instituto da delação, tal princípio é, muitas vezes, tema de discussões, uma vez que a delação, ou melhor, o ato de delatar, por si só, já automaticamente determina o sigilo daquele que colabora com as investigações, em virtude da sua integridade física, a qual deve ser preservada. Isso porque, por vezes, as revelações feitas pelo delator dizem respeito a fatos de grande repercussão e a pessoas de grande influência no universo da criminalidade, que, em sendo descoberta a delação, são responsáveis por muitos extermínios.

Por se a delação um ato no qual, inevitavelmente, existe a figura da incriminação do delator e dos demais indivíduos envolvidos, a ele não se aplica o princípio da publicidade. Trata-se de uma medida de precaução a fim de evitar que ocorram violações aos elementos da prova e também da proteção de quem está delatando.

1.7.3 PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA

O princípio da individualização da pena vem destacado no artigo 5º, inciso LXVI⁴⁹, da Constituição Federal como sendo direito daquele que cometeu algum crime ter sua pena individualizada; isto é, a cada criminoso, deve ser aplicada uma pena exata e merecida, de acordo com o delito cometido.

No que respeita à delação premiada, deve-se atentar para os critérios considerados pelo juiz ao aplicar o perdão judicial e a redução de pena, fundando-se na avaliação do grau de **reprovabilidade da conduta do agente**. Isso quer dizer que, quanto mais importante for a colaboração do sujeito, menor será a censurabilidade de sua conduta, fazendo jus, assim, aos benefícios estabelecidos da delação premiada. Deve também o juiz levar em conta a personalidade⁵⁰ do

⁴⁸ AVENA, Norberto. **Processo penal esquematizado**. São Paulo: Método, 2009. p. 19.

⁴⁹ "Ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança". (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

⁵⁰ Na Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, um dos elementos a ser observados para a concessão de benefício é o da personalidade do colaborador.

colaborador, que pode se mostrar mais flexível ao apelo dos valores do ordenamento jurídico e **imperantes** no meio social.

Verifica-se, então, que o simples ato de delatar, de revelar toda uma ação delituosa já mostra, aparentemente, certo arrependimento do sujeito que cometeu o crime, visando não apenas à concessão do prêmio oferecido, mas também à ressocialização. Assim, pode-se dizer que o princípio da individualização da pena não se contrapõe à delação premiada, tendo em vista que ao agente será aplicada pena de acordo com as circunstâncias que o fizeram se redimir, assim como com sua conduta e personalidade, entre outros aspectos.

1.7.4 PRINCÍPIO DA VERDADE REAL

Princípio próprio⁵¹ do processo penal, a verdade real traz ao juiz, quando este não se conformar com a verdade formal dos autos, o dever de investigar como realmente os fatos se sucederam.

Por isso, o ordenamento traz para nossa realidade diversas provas que podem ser utilizadas para auxiliar a Justiça na busca da verdade real. A verdade real acaba sendo impossível de ser obtida, em razão do grave erro em se utilizar a expressão “real”, quando se está diante de um fato passado, histórico. Em suma, o real só existe no presente e, sendo o crime um fato passado, não possui força de real.⁵²

Toda verdade produzida nos autos é, antes de tudo, uma verdade processual, tendo em vista todo o conhecimento e em face do consagrado brocardo “o que está nos autos, não está no mundo”, acabando por ser uma verdade essencialmente processual⁵³.

Não se pode aceitar, no entanto, a delação como o único meio pelo qual se pode obter a verdade dos fatos. O instituto seria apenas uma das provas a serem realizadas, e de forma conjunta, nunca isolada. Assim é em razão de que não se pode apenas utilizar a versão do delator sobre os fatos e pessoas envolvidas para a incriminação do bando. Deve ser sempre ponderada a avaliação quando se está

⁵¹ Tendo em vista que no âmbito cível, o juiz deve se conformar apenas com a verdade trazida aos autos por ambas as partes.

⁵² LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. v. 1, p. 552.

⁵³ CARVALHO, Natália Oliveira de. **A delação premiada no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 90.

diante de uma pessoa disposta a entregar seus companheiros de empreitada criminosa, pois, muitas vezes, a vingança e raiva fazem com que a história seja acrescida de fatos inexistentes.

Certo é que, frente às declarações do delator, a verdade real não pode ser utilizada, em razão de que não se pode se ater às palavras de uma pessoa que esteve presente à ação delituosa sem ao menos averiguar se suas declarações são, ou não, absolutamente reais e verdadeiras, tendo em vista o que o Estado busca ao incentivar o uso da delação no Brasil.

1.7.5 PRINCÍPIO DE NÃO PRODUZIR PROVA CONTRA SI (*NEMO TENETUR SE DETEGERE*)

O princípio do *nemo tenetur se detegere* é aquele segundo o qual nenhum acusado é obrigado a se autoincriminar. Assim, de acordo com o artigo 186⁵⁴ do Código de Processo Penal, o acusado deve ser previamente informado sobre seus direitos, inclusive o de permanecer em silêncio, se preferir.

Nesse contexto, cumpre sublinhar que o direito de permanecer calado é expressamente reconhecido pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXIII: “O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de **permanecer calado**, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado.”⁵⁵ **(Grifo nosso)**

Assim, em face da garantia maior de não produzir prova contra si – chamada de princípio do *nemo tenetur se detegere*, segundo o qual nenhum acusado deverá sofrer qualquer tipo de prejuízo em face de se recusar prestar colaboração em uma atividade probatória acusando alguém, o que é caso da delação premiada – o acusado de um delito pode invocar em seu favor o direito de permanecer calado quando do interrogatório. Esse princípio guarda estreita ligação com o instituto da

⁵⁴ “Art. 186. Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.

Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.” (BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

⁵⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012.

delação, tendo em vista que o acusado, ao colaborar com as autoridades, acaba por “deixar” o direito que lhe é assegurado, autoincriminando-se, além de incriminar seus comparsas.

Pode-se dizer que o princípio de não produzir prova contra si é uma faculdade oferecida ao sujeito, que pode ou não utilizá-la, cabendo a ele próprio verificar qual opção lhe é mais favorável naquele momento: permanecer calado ou revelar, e, então, ser agraciado com os benefícios concedidos em virtude da delação premiada.

1.7.6 DEVIDO PROCESSO LEGAL

De acordo do princípio do devido processo legal, há garantias que devem ser respeitadas dentro do direito penal: a) acesso à justiça penal; b) presença do juiz natural em matéria penal; c) um tratamento paritário entre as partes envolvidas; d) direito de defesa do acusado, indiciado, ou condenado, com todos os seus direitos e meios de recursos garantidos; e) publicidade dos atos processuais; f) motivação nos atos de decisão; g) prazo razoável de duração do processo; h) legalidade na execução penal⁵⁶. Isso quer dizer que, quando da ocorrência de determinado fato típico, ilícito e culpável, o Estado deverá, através do órgão acusador, propor uma ação penal para solucionar a infração penal, na busca pelos responsáveis pelo ato.

Dentre outras discussões acerca da aplicação da delação premiada no direito brasileiro, o devido processo legal está no rol daqueles obstáculos que fazem com que o instituto da delação não tome forma mais segura para quem o utiliza. Referentemente a isso, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho explica que há, de certo modo, uma violação do devido processo legal, na medida em que são utilizados acordos entre o Ministério Público e a defesa dos delatores, sendo que os depoimentos prestados pelo colaborador acabam sendo inacessíveis no processo em que são usados. Tais acordos acabam por ferir o princípio do devido processo legal, em virtude dos princípios da obrigatoriedade e da indisponibilidade, regentes no ordenamento brasileiro⁵⁷.

⁵⁶ TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 61.

⁵⁷ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Edward Rocha de. Acordos de delação premiada e o conteúdo mínimo ético do estado. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 54, n. 344, p. 91-99, jun. 2006. p. 95.

2 PROBLEMATIZAÇÃO ACERCA DA DELAÇÃO PREMIADA BRASILEIRA

2.1 Momento

Ponto discutido entre juristas é a questão do momento adequado para a utilização da delação premiada, sendo aceita a sua aplicação em nosso ordenamento, tanto na fase policial quanto na fase judicial.

Isso quer dizer que sua utilização poderá se dar em qualquer fase da persecução, mesmo após o trânsito em julgado da condenação, considerando as denominações de indiciado e de acusado, o que equivaleria a dizer que a colaboração pode ser aceita antes do oferecimento da denúncia pelo Ministério Público, bem como após o órgão ministerial intentar a ação penal⁵⁸.

O que se pode ver é que o momento a ser empregada a delação não parece estabelecido com clareza nas legislações tratadas neste trabalho, as quais fazem uso das expressões “autoridade policial e judicial”. A questão – frisa-se – é que não é especificado em qual momento da fase policial será mais interessante para a solução do delito fazer uso da colaboração do sujeito envolvido no crime. E, na fase judicial, há outro ponto interessante: muito se utiliza a delação na fase de execução do processo, isto é, quando a sentença já transitou em julgado, em função da ausência de legislação que limite o seu emprego em determinadas fases do processo. Valem-se da revisão criminal para se utilizar das informações prestadas para solucionar o ato delituoso, mas, partindo-se do pressuposto de que a revisão é passível de ser aceita quando há erro judiciário, não se mostra viável a aceitação da delação nesta fase do processo, tendo em vista que não há um erro propriamente dito.

A lei é um tanto omissa em relação ao momento adequado para a utilização do instituto, vez que, diante do grande número de legislações existentes, não há qualquer determinação quanto ao momento processual mais oportuno para a concessão do benefício, podendo, como já referido, ser empregado em qualquer fase da persecução penal. Mesmo antes do próprio trânsito em julgado, o que acontece é a sua utilização antes, durante e depois do recebimento da denúncia

⁵⁸ THUMS, Gilberto. **Nova lei de drogas**: crimes, investigação e processo. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010. p. 240.

feita pelo Ministério Público. Tendo em vista não ter o legislador proibido expressamente, quando da criação das leis atualmente vigentes no Brasil, a delação premiada na fase de execução, não cabe ao magistrado reduzir o alcance e eficácia do instituto⁵⁹.

Não há nenhuma lei que discute a questão do lugar onde será feito o acordo caso o criminoso esteja disposto a delatar seus comparsas. Os lugares costumeiramente apontados para as propostas são escolhidos de acordo com o contato que o indiciado terá diretamente com o agente ministerial, elemento-chave para o acordo, em virtude de ser o órgão do Ministério Público o responsável pelas delações.

Pode-se dizer que o momento mais oportuno para se empregar a delação premiada seria até o início da persecução penal, devendo haver um limite quando da sua aplicação. O momento mais eficaz, até então, era até a fase do interrogatório. Ainda, nesse momento, deverá ser posto em foco tudo aquilo que foi dito pelo delator, como medida de prevenção quanto aos fatos narrados, para que não ocorra violação de princípios básicos que regem o Direito Penal.

2.1.1 FASE POLICIAL

Na fase policial, pelo fato de ainda não haver ocorrido o oferecimento de uma denúncia, não estando caracterizado, pois, um processo criminal, as propostas de acordo entre o Ministério Público e o sujeito disposto a colaborar são realizadas em local distinto da audiência. No caso do indiciado já estar preso, o acordo pode ser firmado dentro do cárcere, ou seja, dentro do presídio; quando solto, as negociações podem ocorrer dentro do próprio gabinete do representante do Ministério Público ou até mesmo no escritório do seu advogado⁶⁰. Faz-se necessário destacar a importância de um advogado quando dos acordos, possibilitando que haja um esclarecimento jurídico acerca do que poderá vir a acontecer, consequências do ato, enfim, devendo ser prestadas informações para que o sujeito fique ciente do que está prestes a fazer.

⁵⁹ FREIRE JUNIOR, Américo Bedê. Qual o meio processual para requerer a delação premiada após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória? **Revista IOB Direito Penal e Processual Penal**, v. 6, n. 36, p. 235-236, fev./mar., 2006. p. 235.

⁶⁰ THUMS, Gilberto. **Nova lei de drogas: crimes, investigação e processo**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010. p. 240.

2.1.2 FASE PROCESSUAL

Passada a fase investigatória, o processo se encaminha para uma próxima etapa: a fase processual. Aqui é o momento em que, diante dos elementos colhidos durante toda a fase policial, se dá início ao desenrolar de uma situação, até então, sem destino.

É na fase processual que, legalmente, são estabelecidos critérios de não violação a direitos e garantias fundamentais de cada cidadão. Além disso, esse é o momento em que é debatido o futuro de muitos cidadãos. Por isso, nesta fase, há a oportunidade de defesa e acusação mostrarem seus “instrumentos” capazes de convencer o juízo numa tomada de decisão.

Por ser a delação premiada causa de diminuição de pena ou extinção da punibilidade pelo perdão judicial, pressupõe-se que a fase adequada à utilização do instituto seria a própria fase processual, tendo em vista que esses benefícios são concedidos na sentença condenatória, respeitando os princípios constitucionais norteadores de um direito penal mais correto. O legislador brasileiro, de certo modo, não se preocupou em estabelecer um regramento específico à delação premiada, no que tange ao aspecto processual do instituto, fazendo com que houvesse grandes dificuldades e incertezas atinentes às questões criminológicas⁶¹.

Questão também de grande relevância é a da confrontação entre o colaborador e a defesa de quem está sendo delatado, para que, assim, se alcance grande valor probatório nas declarações do delator no processo, fazendo com que não haja nenhuma violação ao princípio da presunção de inocência do delatado nem a necessidade de se submeter esse tipo de elemento ao contraditório. Devem as informações dadas pelo colaborador ser rebatidas com a produção de prova do contrário.

As declarações feitas pelo acusado devem ser reiteradas no curso do processo, a fim de se preservar o contraditório, considerando-se que aquele tem direito aos benefícios estabelecidos em lei.

Não há, todavia, uma forma exata para que ocorra o acordo, ou melhor, não há definido em lei um momento em que se possa utilizar a delação com mais

⁶¹ PEREIRA, Frederico Valdez. **Valor probatório da colaboração processual (delação premiada)**. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 35, n. 111, p. 95-114, set. 2008. p. 96.

eficiência, como já salientado. Em se tratando de tráfico, Gilberto Thums afirma que a doutrina costuma aplicar a colaboração voluntária antes da sentença, em virtude de que o prêmio de redução de pena deverá ser dado durante a própria sentença, sendo mais benéfico ao acusado⁶².

2.1.3 DELAÇÃO PREMIADA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO

Em face da ausência do legislador ao estabelecer os critérios para a sua aceitação, abre-se um novo leque no que diz respeito à sua utilização após o trânsito em julgado da sentença condenatória, por meio da revisão criminal. Por estar diante de um dos incisos da lei que abre espaço para a interposição da revisão naqueles casos em que há descoberta de prova nova nos autos e até mesmo de circunstâncias que acabam determinando ou autorizando a diminuição especial da pena, operadores do direito fazem uso da revisão para que sejam aplicados os benefícios que a delação concede aos réus.

Para isso, deduz-se a exigência do preenchimento de todos os requisitos legais, fazendo com que a autoridade se defronte, ou acabe, com pessoas que já se encontram em situações de cumprimento de pena⁶³. Deduz-se que o que se pretende com a delação após o trânsito em julgado da sentença é apresentar fatos até então não conhecidos nos autos, sobre algo que poderia realmente modificar a decisão do julgado.

O mais cabível a ser fazer seria um requerimento via simples petição⁶⁴, solicitando ao juiz da vara de execuções o benefício da delação premiada.

Há quem diga que a delação, em virtude de a lei autorizar a revisão quando da descoberta de provas novas ou de circunstâncias de redução pena, é aceita porque se está discutindo a aplicação do benefício da redutora, estabelecida nas oito legislações que a empregam atualmente no Brasil⁶⁵.

⁶² THUMS, Gilberto. **Nova lei de drogas**: crimes, investigação e processo. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010. p. 243.

⁶³ OLIVEIRA, Kátia Maria Araújo. Delação premiada: conceito, legislação e cautelas na utilização do benefício legal. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Amazonas**, Manaus, v. 10, n. 1/2, p. 111-122, jan./dez. 2009. p. 117.

⁶⁴ FREIRE JUNIOR, Américo Bedê. Qual o meio processual para requerer a delação premiada após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória? **Revista IOB Direito Penal e Processual Penal**, v. 6, n. 36, p. 235-236, fev./mar., 2006. p.236.

⁶⁵ JESUS, Damásio Evangelista de. O estágio atual da “delação premiada” no direito penal brasileiro. **Mundo Jurídico**, São Paulo, texto 918, 31 maio 2005. Disponível em:

Se a Lei estabelecesse o limite para a utilização da delação premiada, ficaria mais fácil sua compreensão entre os operadores do direito, não podendo ser ignoradas as garantias constitucionalmente estabelecidas aos réus. Em face disso, deve-se debater a respeito de uma normatização acerca da delação em fase de revisão criminal, tendo em vista que, em virtude dessa omissão legislativa, a sua utilização acaba se tornando confusa.

2.2 Acordos

2.2.1 MODELO PAULISTA

Num primeiro momento, o sistema paulista firma o acordo diferentemente do das demais cidades brasileiras, baseando-se no modelo de acordo americano (*plea bargaining*), entendendo que não se deve, quando da prolação da sentença, limitar a independência judicial conferida ao magistrado, para melhorar os elementos probatórios, com o fim de dar mais segurança jurisdicional ao caso concreto⁶⁶.

Nesse ritmo, o magistrado não tem o juízo prévio de garantir nenhum tipo de perdão judicial, e até mesmo a redução de pena, sem ao menos avaliar a situação concreta, sendo isso possível somente com a sentença. Assim, cabe às partes apresentar um pedido em juízo, sendo que este, quando da distribuição, deverá ocorrer de forma sigilosa, em virtude da natureza da delação, o que, atualmente, faz com que não haja publicidade das revelações.

Passada essa fase, o juiz designará audiência com o representante do Ministério Público e defesa, a fim de que seja demonstrada a finalidade, oportuno salientar, o que se pretende com a delação. Após, o magistrado homologa o referido acordo, com a prestação de compromisso do delator em revelar as informações perante as autoridades policial e ministerial, quantas vezes forem necessárias.

Tendo o delator demonstrado interesse em colaborar, é feito um termo de deliberação em procedimento de delação premiada, no qual constará o desejo da pessoa de colaborar com as autoridades policial e judicial, trazendo informações

<http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=716>. Acessos em: 25 jan. 2012.

⁶⁶ SANCTIS, Fausto Martin de. **Crime organizado e lavagem de dinheiro**: destinação de bens apreendidos, delação premiada e responsabilidade social. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 179.

relevantes ao caso. Constará, ainda, que a concessão de benefício dependerá da efetiva colaboração do acusado. Após, juiz, Ministério Público, acusado e seus advogados assinam o termo com a palavra do acusado, bem como sua promessa de prestar as informações quantas vezes forem necessárias para as autoridades.

Cumpre salientar que esses termos, firmados entre as partes, são utilizados, na sua grande maioria, naqueles delitos que envolvem crime organizado e lavagem de dinheiro. Muitas vezes, em função disso, acaba se criando uma confusão legislativa, já que o magistrado, ao se deparar com ausência de lei, fica obrigado a criar elementos contundentes para que seja aplicada à delação da melhor maneira possível.

2.2.2 MODELO PARANAENSE

Diferentemente do sistema paulista, o paranaense tem se mostrado muito mais eficaz nos acordos celebrados entre as partes. Lá, é aplicado, nas palavras de Fausto Martin de Sanctis, “um contrato com o increpado”⁶⁷, no qual está previsto até certo tipo de renúncia. No chamado contrato, é fixada a proposta do Ministério Público, do oferecimento dos benefícios legais, inclusive com a possível suspensão de inquérito policial em relação ao delator em caso de perdão judicial. Ainda, consta a validade da prova obtida mediante a delação, com o fim de utilização nas fases do processo.

Nesse contrato utilizado pelo sistema paranaense há cláusula de sigilo. Não poderá o acordo, em momento algum, ser juntado aos autos a que a outra parte poderá vir a ter acesso, como medida de segurança às informações prestadas, bem como à segurança da vida do delator.

Caso venha o delator a descumprir uma das cláusulas do contrato, bem como a sonegar informações ou a se recusar a prestar outro de tipo de informação de que tenha conhecimento, poderá ser rescindido o contrato, perdendo o delator, automaticamente, o direito de benefício que lhe foi oferecido em virtude de sua cooperação.

⁶⁷ SANCTIS, Fausto Martin de. **Crime organizado e lavagem de dinheiro**: destinação de bens apreendidos, delação premiada e responsabilidade social. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 172.

Sanctis afirma que o sistema paranaense acaba apresentando um acordo mais interessante para o acusado do que para a busca da verdade dos fatos, uma vez que, diante do conhecimento antecipado de sua condenação, acaba prevalecendo a vontade em revelar somente o que lhe achar pertinente e interessante para sua situação⁶⁸.

2.3 Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas

A lei prevê programas de proteção, como mudança de cidade, nome, enfim, uma variedade de recursos, com o fim único e exclusivo de proteção, sob a responsabilidade do Estado. Mas o que se pode perceber é que muitos desses programas não parecem estar adaptados ao ordenamento penal brasileiro atual. Não só os colaboradores⁶⁹, mas também seus familiares são protegidos pela lei, tendo em vista que, diante de tamanha barbárie que a sociedade presencia, não parece certo que o Estado seja silente para protegê-los.

As medidas previstas na Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas dependem do orçamento do Estado. Um colaborador, estando sob cárcere, deve ser mantido distante dos demais presos, como forma de proteção de sua integridade física e psíquica. Assim, tudo dependerá de como está o orçamento destinado a esse tipo de medida.

Não havendo especificações sobre quais medidas devem ser aplicadas, estas serão analisadas pelo juiz, que observará o grau de necessidade de proteção, sempre analisando pelo caso concreto. Já no parágrafo primeiro do mesmo artigo, a lei trata daquele colaborador que está em prisão provisória, devendo a pena ser cumprida em dependência separada dos demais presos. Quanto a isso, impossível esse tipo de aplicação, em virtude do alto grau de precariedade do sistema carcerário nos dias de hoje, em que a capacidade de presos em celas já supera mais do que é estabelecido.

Exemplo claro da insegurança vivida atualmente no Brasil é o **Presídio Central da cidade de Porto Alegre/RS**, onde há um número de presos em situação

⁶⁸ SANCTIS, Fausto Martin de. **Crime organizado e lavagem de dinheiro**: destinação de bens apreendidos, delação premiada e responsabilidade social. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 180.

⁶⁹ Note que a discussão do presente trabalho baseia-se nas informações dadas pelos réus colaboradores. A discussão difere das vítimas e testemunhas, já que o tema em questão é sobre a problematização que assombra o instituto da delação premiada.

de emergência, alojados em dependências superlotadas, em situação de desumanidade. Inviável, ou melhor, impossível aplicar medidas (não especificadas) na lei para a realidade.

A lei prevê a inclusão do réu no Programa Federal de Assistência a Vítimas e Testemunhas somente quando há confirmação de ameaça ou coação eventual ou efetiva à pessoa.

No que tange ao prazo de proteção, a lei estabelece um limite máximo de 02 (dois) anos, podendo, excepcionalmente, ser prorrogada a permanência, se perdurarem os motivos que utilizaram a admissão⁷⁰. Pelo silêncio do legislador ao especificar o prazo a ser dilatado, entenda-se “prorrogada” no sentido de o protegido ter sua vida intacta por mais dois anos. Por ter recebido um prêmio em troca da “cabeça” de seus colegas de atividade criminosa, acaba por atizar ainda mais a ira daqueles que o consideravam como amigo.

A questão é que não se trata apenas de aplicação de medidas de proteção para as pessoas envolvidas diretamente no caso, sejam elas vítima, testemunha ou (por que não?) réu que colaboram com as autoridades. Tudo isso envolve a realização de atividade política, responsável pelo encaminhamento de verbas destinadas a esse tipo de instituição. A realidade atualmente é completamente diferente da que se percebe ao ler os artigos dispostos na Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas.

A partir do contato com o juiz do Juizado de Fiscalização de Presídios da Região Metropolitana de Porto Alegre, Dr. Sidinei Brzuska, foram feitas perguntas relativas à proteção dos delatores dentro dos presídios. Por ser a legislação de certo modo omissa em relação a isso, atualmente não existe uma regra geral para as medidas de proteção aos delatores, isto é, dependerá de cada local e caso, mas, resumidamente, são três as soluções utilizadas pelas Varas de Execuções:

- a) O delator, ao ser preso, é, por assim dizer, escondido em um presídio do interior, em lugar onde, em tese, seus inimigos terão menos chance de matá-lo;
- b) O delator é alojado em celas chamadas de seguro;

⁷⁰ “Art. 11. A proteção oferecida pelo programa terá a duração máxima de dois anos. Parágrafo único. Em circunstâncias excepcionais, perdurando os motivos que autorizam a admissão, a permanência poderá ser prorrogada.” (BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, [...]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9807.htm>. Acesso em: 12 mar. 2012).

- c) O preso a ser protegido é colocado em local com domínio total de facção, que assim o protege, ficando a salvo de inimigos, mas com dívida eterna para a facção que comanda o lugar.

Via de regra, o preso é ouvido, informalmente, optando, geralmente, pelas opções das letras “b” e “c”, tendo em vista que a opção “a” é a mais rara a ser escolhida, em virtude de que o delator fica privado do convívio com sua família, que, muitas vezes, não tem condições financeiras para visitá-lo em cidades distantes. Outro problema quanto a essa alternativa é que, como no interior também existem telefones celulares em poder dos presos, fica fácil o contato com demais criminosos, fazendo com que essa opção não seja tão segura para o delator.

Já com relação à alternativa “b”, o juiz explicou que essas celas, chamadas de seguro, nada mais são do que locais desprovidos de higiene e absurdamente lotados, fazendo com que o delator fique privado de vários direitos, inclusive banhos de sol, em diversos casos. Além disso, há o risco de se contraírem diversas doenças, como tuberculose, por exemplo, em virtude da falta de limpeza.

A última opção nada mais é do que o delator obter uma dívida eterna com os demais presos, em troca de sua proteção. Não se pode dizer, entretanto, que essa alternativa seja segura, pois, em muitos casos, aquele que atenta contra a vida do delator acaba morto pela facção que domina o lugar. Ainda, a ideia de ressocialização desse preso delator é praticamente nula, tendo em vista a dívida obtida em troca de tal “segurança”.

A realidade penitenciária do Brasil mostra que está distante a aplicação de tal legislação, pelo menos em relação ao preso, que fica nas mãos de sujeitos de extrema periculosidade, mais ameaçadores do que aqueles que estão em liberdade.

Deve ficar claro que a delação não pode ser medida de combate, única e exclusiva, ainda que a Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas tenha generalizado tal instituto, por não especificar em que ocasiões e em quais crimes será aceita a delação premiada. Por ter restado vaga essa ideia de exclusividade, juízes passaram a fazer uso do instituto em outros crimes não previstos nas legislações supramencionadas; exemplo disso é a do Juiz Federal da 2ª Vara Criminal de Curitiba, Dr. Sérgio Fernando Moro⁷¹, que já fez uso da delação premiada em casos de crimes de pedofilia. Ele afirma que a lei que mais se aproxima da realidade do

⁷¹ Contato via email com o Juiz Federal da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba, Dr. Sérgio Fernando Moro.

Brasil é ainda a Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, mas, mesmo assim, apresenta certas falhas, nas próprias palavras do juiz, pela “insegurança do legislador”.

2.4 Valor Probatório

É de se frisar que a delação, enquanto instrumento mediante o qual o sujeito “dedura” outrem, não pode ser utilizada como meio de prova isolada, tendo em vista suas particularidades. Uma dessas peculiaridades está presente nos casos em que a pessoa, por espírito de vingança, ou até mesmo ódio, “cagueta” o alegado coautor, podendo praticar falso testemunho. Além do mais, delatando o comparsa, ainda lhe é permitido um prêmio, redução da pena e até mesmo a própria extinção da punibilidade.

A delação premiada está fixada no nosso ordenamento jurídico penal como forma de reduzir a criminalidade com o auxílio dos próprios personagens dessa história. O que não pode ser aceito é a sua utilização de forma isolada, em virtude das alegações do delator, ou delatores.

Todos nós tememos que a chamada do corrêu, sendo ele um elemento único de prova acusatória, não pode servir de base para condenação de outros elementos envolvidos no crime, em virtude de uma possível violação ao princípio do contraditório⁷². Jacinto Nelson de Miranda Coutinho e Edward Rocha de Carvalho afirmam que a delação, com o passar dos anos, passou a ser buscada como um meio de prova, muito utilizado na Inglaterra e nos Estados Unidos, mas que se mostrou ineficaz: testemunha da coroa (*witness of the crown*). Essa expressão refere aquelas pessoas que estão dispostas a colaborar, confessando crimes e delatando pessoas neles envolvidas, sem oferecer qualquer tipo de prova sobre suas alegações⁷³.

Em síntese, a questão da prova deve ser muito bem tratada, para que não se incriminem pessoas com base tão somente em informações oriundas de criminosos, não devendo estas ser utilizadas como meio isolado para embasar um decreto

⁷² ARANHA, Adalberto José Queiroz Telles de Camargo. **Da prova no processo penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 76.

⁷³ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Edward Rocha de. Acordos de delação premiada e o conteúdo mínimo ético do estado. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 54, n. 344, p. 91-99, jun. 2006. p. 94.

condenatório. Deve-se pensar sempre em meios mais democráticos, não apenas para se efetivar a busca pelos responsáveis pelos delitos, mas, sim, em como utilizar os mecanismos sem que isso prejudique ainda mais o sistema.

2.5 Interrogatório

Seja o interrogatório meio de prova, seja de defesa⁷⁴, ele surge como forma de confrontação para o delito que se impõe a alguém, para evitar, assim, afrontamento aos princípios constitucionais.

Diante das declarações obtidas pelas autoridades por meio do delator, configura-se indispensável a presença do delatado, ainda que a legislação não adote esse tipo de procedimento. É nesse momento que se faz a busca de uma solução para o impasse surgido, fazendo com que, no interrogatório, fique resguardado o princípio do contraditório, deixando de ser um mero diálogo⁷⁵.

A bem da verdade, deve ser questionada pelo legislador, por questão de reflexão sobre a situação atual, a possibilidade de confrontação do delatado na presença do delator. Assim deve ser para que se evitem declarações falsas, até mesmo porque, sendo atualmente aceita a delação como meio de prova (importante ressaltar, nunca sendo utilizada única e exclusivamente para incriminar alguém), é indispensável que seja feita uma avaliação das fontes apresentadas pelo delator, a partir das perguntas no interrogatório.

Quanto ao interrogatório, Leandro Sarcedo enfatiza, ainda, que a falta de padronização na regulamentação do instituto da delação premiada acaba se tornando uma verdadeira armadilha para o réu, acabando por gerar grande dificuldade em sua aplicação⁷⁶.

⁷⁴ A doutrina se divide em meio de prova e meio de defesa: meio de prova porque está inserido no capítulo do Código de Processo Penal que trata da prova; meio de defesa porque é uma oportunidade que o acusado tem se exercer a sua defesa, diante da imputação que lhe foi conferida (ARFELLI, Amauri Chaves. Possibilidade do contraditório no interrogatório. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 67, p. 259-260, jul. 1998).

⁷⁵ HAMILTON, Sérgio Demoro. A chamada do co-réu e a nova disciplina legal do interrogatório. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre v. 2, n. 12, p. 22-30, jun./jul. 2006. p. 237.

⁷⁶ SARCEDO, Leandro. A delação premiada e a necessária mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, v. 14, n. 27, p. 191-205, jan. /jun. 2011. p. 199.

2.6 A institucionalização de legislação específica à Delação Premiada

Analisando-se as situações, no caso concreto, percebe-se que o melhor momento da utilização de um colaborador poderia acontecer até a prolação da sentença pelo juiz. Essa análise revela que, tanto para a apuração das informações quanto para a aplicação de benefícios, o momento que antecede a sentença proferida pelo juiz é o que apresenta mais condições a que delação se faça de modo mais eficaz.

O ideal seria que o interrogatório do delator deveria vir resguardado do princípio do contraditório e da ampla defesa, sendo esse o momento ideal para que se promovessem debates, com a finalidade de se averiguar a veracidade das informações prestadas. A presença do delator e delatado é de suma importância, pois nenhum instituto, seja ele qual for, pode violar a Carta Magna.

Deve-se observar a alternatividade ou cumulatividade dos requisitos para a concessão dos prêmios conferidos aos acusados. Em virtude de a legislação não se mostrar clara, acaba por fazer confusão no que tange aos prêmios, o que significa dizer que deve ocorrer uma uniformização referente à alternatividade e cumulatividade desses requisitos. O ideal seria que, quando do preenchimento dos requisitos, se esses são aplicados de forma cumulativa ou alternativa, um requisito ou outro. No caso do crime de lavagem de dinheiro, por exemplo, há o termo “OU”, permitindo que se pressuponha que os requisitos deverão ser atendidos de forma alternada. Já quanto às demais legislações, é possível pressupor a cumulatividade, em razão da conjunção aditiva “E”. Interessante seria que ficasse estabelecida somente a possibilidade de cumulatividade, para uma melhor concretização de solução de crimes.

Partindo do pressuposto de que o foco principal é solucionar a trama delituosa, não seria errada a aplicação apenas da voluntariedade, sendo este o requisito que mais se enquadraria na delação premiada. Essa não parte única e exclusivamente do próprio delator, mas pode ser sob a intervenção de um terceiro (um advogado, por exemplo).

O importante é que essa colaboração não resulte de qualquer tipo de coação sofrida pelo delator. Por vezes, a figura da espontaneidade está atrelada à ideia de que o agente esteja tão somente interessado na redução de pena ou na extinção da punibilidade.

Sendo voluntária ou espontânea, a delação deverá vir juntamente com um dos dois elementos, sob pena de não se reconhecer tal colaboração.

Quanto ao produto do crime, a legislação se mostra vaga, porquanto não estabeleça em que proporção deverá ser resgatado para que o agente seja agraciado pelos benefícios. A Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas e a Lei de Drogas estabelecem, como requisito essencial, a recuperação do produto do crime, seja ele parcial, ou total. Mas qual a definição do termo “parcial”? Para um efetivo resultado, o interessante seria que a recuperação do produto do crime fosse pelo menos a metade dele, como uma medida de eficiência e eficácia na busca pela redução da criminalidade. Nesse caso, segundo a Lei Drogas, por exemplo, a recuperação do produto do crime deve ser a droga propriamente dita.

Ademais, seria importante que houvesse uma generalização a respeito do requisito essencialmente ligado à figura do delator. Na Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, além dos requisitos exigidos pela grande maioria das legislações, há a exigência de que o delator seja primário e que sua personalidade esteja de acordo para que faça jus aos benefícios estabelecidos. Importante se faz essa questão, na medida em que, diversas vezes, o delator, justamente por interesse, faz qualquer coisa para ver o seu desejo acima de tudo e de todos.

A utilização da delação em determinados crimes, ou seja, naqueles de menor potencial ofensivo, em que a própria redução de pena repercutiria de maneira positiva ao delator, já que ele estaria disposto a “dedurar” seus comparsas em troca disso, permite concluir que a delação deve ser aplicada de maneira criteriosa, para que não ocorram maiores prejuízos a ambas as partes. Sua concessão deve ser criteriosa, dependendo das circunstâncias e da complexidade de cada caso, bem como dos atos praticados e da possibilidade que a delação representa de prevenção de novos crimes pelos sujeitos que não foram descobertos.⁷⁷

A delação premiada seria de grande utilidade naqueles crimes em que as pessoas não vão ou não ficam presas, como acontece, por exemplo, nos chamados crimes do “colarinho branco”. Já nos casos de crimes que envolvam tráfico de drogas, em que se subteende que a pessoa acabará presa, não há uma aplicação eficiente, já que o bem jurídico maior de todos, que é a vida, está no julgamento da

⁷⁷ CAMARGO, Beatriz Corrêa. Delação premiada: moral, legitimidade, arranjo constitucional. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 20, n. 232, p. 7-8, mar. 2012.

lei prisional, fazendo com que a aplicação da delação equivalha a uma pena de banimento maior ou a própria morte do delator.⁷⁸

Acredita-se que, muitas vezes, o problema não está na lei propriamente dita, mas, sim, na realidade do sistema penal brasileiro que hoje se presencia. Deve-se trabalhar com a ideia de conjunto, na qual não só uma criação específica sobre a delação deve ser analisada, mas também uma ampla reforma no sistema penitenciário brasileiro.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se que a preocupação do Estado, quando fez uso pela primeira vez da delação premiada, era descobrir o problema e, assim, enfrentá-lo, como uma disputa entre “quem manda mais”. Querendo ou não, sua utilização se restringiu a certos crimes, como forma de explicitar para a sociedade o motivo pelo qual se utilizava desses agentes como elementos de reforço no combate aos chamados vilões. Dentre as legislações atualmente existentes, o legislador, quanto à Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, acreditou na inovação no que se refere à delação, criando espaço para os delatores. O problema se evidencia a partir da realidade (triste, precária e injusta) que os acusados presenciam nos depósitos de humanos que são os presídios no Brasil. Teoriza-se a ideia de proteção, quando, na realidade, muitos colaboradores (para não dizer a maioria) são alvos dos poderosos na lei carcerária, ficando à mercê de atos de extrema crueldade e selvageria.

Ao mesmo tempo em que há o incentivo à delação para, conseqüentemente, adquirir o tão desejável prêmio de redução de pena ou até o prêmio mais almejado que é o do perdão judicial, cria-se a falsa noção de proteção do delator e de seus familiares, violando qualquer direito que possa ser garantido ao preso.

Há, efetivamente, a falta de mecanismos que vão de encontro aos prévios julgamentos feitos pelos cidadãos. É importante, por exemplo, como tratado no presente trabalho, que haja uma confrontação de informações dadas pelo delator, a serem debatidas e discutidas na presença do delatado, em respeito ao seu direito constitucionalmente previsto. Em face de tal informação, dizer que os princípios do

⁷⁸ Contato via email com o Juiz do Juizado da Fiscalização dos Presídios da Região Metropolitana de Porto Alegre, Dr. Sidinei Brzuska.

contraditório e da ampla defesa são respeitados é simplesmente ignorar qualquer preceito constitucional.

Não pode o Estado, todavia, investir e persistir somente na ideia de que a delação é a solução de todos os crimes. Deve esse instituto, sim, ser aplicado em casos muito excepcionais, nos quais a última alternativa para a solução é a revelação dos envolvidos, e, mesmo assim, deve-se fazer uso dele de maneira mais adequada à realidade brasileira, refletindo-se sobre uma lei específica da delação que determine as principais medidas a serem tomadas quando da sua utilização.

O Projeto de Lei nº 3316, de 01 de março de 2012, que tramita na Câmara dos Deputados, delimita a utilização da delação premiada, bem como dispõe sobre os mecanismos a serem aplicados, e também os requisitos que devem ser respeitados para emprego adequado do instituto. Assim, o referido projeto prevê a delimitação do momento a ser utilizada a delação, bem como os direitos assegurados para o delator e delatado.

Mesmo com a apresentação desse projeto de lei, ainda assim, tem-se a não observância de alguns pontos de grande relevância, como, por exemplo, a questão da efetiva segurança do delator nos presídios, devendo ser resguardado o bem mais precioso, que é a vida.

Afastar a delação premiada do sistema brasileiro é quase que impossível, diante da grande carga que o Estado deposita sobre ela. O que se discute é a normatização adequada, para que, assim, se delimite ao máximo sua aplicação, passando o instituto a servir apenas em casos excepcionais, a fim de que não se faça uso do criminoso como principal fonte de prova e solução de todos os problemas. Sua banalização resultará no contrário: novos crimes (crueldade, assassinatos) e menos controle sobre os que violam a lei por saberem que, a qualquer momento, o Estado praticamente implorará por suas revelações, sendo o ator principal do sistema.

Devem-se reavaliar as legislações que fazem uso da delação, colocando em pauta as principais questões que dizem respeito a isso e, assim, serem descobertos novos meios de combate à criminalidade, que, infelizmente, não se extinguirá tão rapidamente. Por isso, a delação deve ser utilizada somente em casos extraordinários, isto é, naqueles casos em que há certa dificuldade em fixar limites a serem respeitados, fazendo com que o Estado não priorize tal instituto em face da evolução da criminalidade. Os criminosos, sabendo da relevância de tal instituto,

juntarão isso com os demais elementos, fazendo da delação uma aliada não para o Estado, e, sim, para a criminalidade propriamente dita. Aproveitar-se-ão da omissão da lei em certos pontos e farão disso um verdadeiro festival de horror.

Feitas essas considerações, este estudo propõe uma reflexão sobre o que se constituiu de fato a delação premiada. Partindo da sua existência, deve-se discutir a sua correta utilização, por meio da implementação de legislação mais adequada às necessidades do povo brasileiro.

Não se pode negar que o Estado acabou por entranhar a delação no sistema penal como medida solucionadora de todos os problemas que afligem a sociedade, ideia esta equivocada e que deve ser desmistificada, sendo a delação tolerável apenas em casos em que a última opção não seria outra senão a sua aplicação. Para isso, não basta que o legislador se limite a inserir a delação em legislações esparsas, com a intenção de somente dizer que há lei limitando o seu emprego. Deve-se afastar a sua distribuição legislativa, devendo ser repensada essa questão, partindo-se da situação atual que o Brasil vivencia, pois sua utilização desenfreada acarretará um verdadeiro caos, no qual quem dedurar primeiro será o vencedor.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Adalberto José Queiroz Telles de Camargo. **Da prova no processo penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

ARFELLI, Amauri Chaves. Possibilidade do contraditório no interrogatório. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 67, p. 259-260, jul. 1998.

AVENA, Norberto. **Processo penal esquematizado**. São Paulo: Método, 2009.

BITTAR, Walter Barbosa. **Delação Premiada**: direito estrangeiro, doutrina e jurisprudência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CAMARGO, Beatriz Corrêa. Delação premiada: moral, legitimidade, arranjo constitucional. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 20, n. 232, p. 7-8, mar. 2012.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CARVALHO, Natália Oliveira de. **A delação premiada no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de. Delação premiada. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, v. 9, n. 208, p. 24-33, set. 2005.

CORDEIRO, Néfi. Delação premiada na legislação brasileira. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre , v. 37, n. 117, p. 273-296, mar. 2010.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Edward Rocha de. Acordos de delação premiada e o conteúdo mínimo ético do estado. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 54, n. 344, p. 91-99, jun. 2006.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio**: o dicionário da língua portuguesa. 8. ed. Curitiba: Positivo: 2010.

FERREIRA, Regina Cirino Alves. Caso Tiradentes e repressão penal: passado e presente. **Revista Liberdades**, São Paulo, v. 1, p. 79-90, maio/ago. 2009.

FREIRE JUNIOR, Américo Bedê. Qual o meio processual para requerer a delação premiada após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória? **Revista IOB Direito Penal e Processual Penal**, v. 6, n. 36, p. 235-236, fev./mar., 2006.

GIACOMOLLI, Nereu José. **A fase preliminar do processo penal**: crises, misérias e novas metodologias investigatórias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Direito à prova no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

JESUS, Damásio Evangelista de. O estágio atual da “delação premiada” no direito penal brasileiro. **Mundo Jurídico**, São Paulo, texto 918, 31 maio 2005. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=716>. Acessos em: 25 jan. 2012.

LAVAGEM de Dinheiro. **Wikipédia a enciclopédia livre**, [17 fev. 2010]. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Lavagem_de_dinheiro. Acesso em 25/02/2012.

LENIÊNCIA. **Dicionário Online de Português**. Disponível em: <<http://www.dicio.com.br>>. Acesso em: 26 jan. 2012.

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

MARCÃO, Renato. Delação premiada. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, n. 7, p. 103-107, ago./set. 2005.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, Kátia Maria Araújo. Delação premiada: conceito, legislação e cautelas na utilização do benefício legal. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Amazonas**, Manaus, v. 10, n. 1/2, p. 111-122, jan. /dez. 2009.

PEREIRA, Frederico Valdez. **Valor probatório da colaboração processual (delação premiada)**. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 35, n. 111, p. 95-114, set. 2008.

PIERANGELI, José Henrique. **Códigos penais do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

RIEGER, Renata Jardim da Cunha. Breves considerações sobre o instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Bonijuris**, Curitiba, n.537, p. 5-11, ago. 2008.

SANCTIS, Fausto Martin de. **Crime organizado e lavagem de dinheiro: destinação de bens apreendidos, delação premiada e responsabilidade social**. São Paulo: Saraiva, 2009.

SARCEDO, Leandro. A delação premiada e a necessária mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, v. 14, n. 27, p. 191-205, jan. /jun. 2011.

TASSE, Adel El. **O bem jurídico nos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional**. Disponível em: <http://www.elciopinheirodecastro.com.br/artigos_show.asp?codigo=26>. Acesso em: 25 fev. 2012..

THUMS, Gilberto. **Nova lei de drogas: crimes, investigação e processo**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.