



**ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU* EM DIREITO CONSTITUCIONAL**

**RICARDO DE ARAÚJO BARRETO**

**A DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL**

**FORTALEZA**

**2014**

**RICARDO DE ARAÚJO BARRETO**

**A DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL**

**Monografia apresentada ao Curso de  
Especialização em Direito Constitucional  
da Escola Superior da Magistratura do  
Estado do Ceará**

**Orientador: Prof. Mestre Marcelo Roseno  
de Oliveira**

**FORTALEZA**

**2014**

À minha família, aos meus amigos e a Deus.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a todos aqueles que atravessaram minha vida, de forma permanente ou transitória, para o bem ou para o mal.

Eu sou o resultado desses encontros, temperado por alguma criatividade, herdada de meus ancestrais.

Um dos maiores freios aos delitos não é a crueldade das penas, mas sua infalibilidade (...). A certeza de um castigo, mesmo moderado, causará sempre a impressão mais intensa que o temor de outro mais severo, aliado à esperança de impunidade; pois os males, mesmo os menores, se são inevitáveis, sempre espantam o espírito humano (...)

Dos Delitos e Das Penas  
(Beccaria)

## RESUMO

Apenas razões de ordem cultural impedem a utilização da delação premiada de uma forma mais frequente no direito penal brasileiro. Não há justificativa prática para que esta não seja adotada como mais um instrumento de persecução penal, fortalecendo o combate à impunidade, decorrente da incapacidade das instituições pátrias em esclarecer a autoria de crimes – pela ineficiência das corporações policiais ou pela incidência da prescrição/decadência, resultantes do deslinde tardio dos processos.

Desde a edição da Lei de Crimes Hediondos, em 1990, essa realidade começou a ser alterada e apresenta-se hoje como discussão extremamente pertinente, especialmente quando se encontram tramitando no Congresso Nacional os projetos de reforma do Código Penal e Código de Processo Penal brasileiros.

Um segundo passo, mais ousado e definitivamente transformador, seria a contemplação, pelo direito brasileiro, do instituto alienígena do *plea bargaining*, através do qual é dada maior mobilidade e autonomia ao Ministério Público em negociar com os acusados a confissão de crimes em troca de benefícios legais, reduzindo significativamente o acúmulo de processos, o grande custo financeiro envolvido e a sensação de injustiça causada, mais uma vez, pela impunidade. Disso não se tratará agora, por limitação do objeto de estudo.

**Palavras-chave:** delação premiada, organizações criminosas, processo penal, persecução penal, investigação.

## **ABSTRACT**

As will be said throughout the work, only cultural reasons are preventing the use of plea bargaining to a fuller extent in the Brazilian criminal law. There is no justification against the adoption of that practice as another instrument of prosecution, strengthening the fight against impunity, resulting from the inability of the institutions to clarify the authors of criminal offenses – due to the inefficiency of police corps or the occurrence of prescription/decay, caused by the untimely adjudication of cases.

Since the enactment of the Heinous Crimes Act, in 1990, this situation began to change, and presents itself today as extremely pertinent discussion, especially when it is in consideration by the National Congress a draft reform of the Brazilian Penal Code.

A second step, bolder and definitely transformer, would be the adoption by the Brazilian legal system of the alien institute of plea bargaining, through which it is given greater mobility and autonomy to prosecutors to negotiate with the the accused of crimes a confession in exchange for legal benefits, significantly reducing the backlog of courts, the huge financial costs involved and the sense of injustice caused, again, by impunity. However, this issue is not to be addressed now due to the limited scope of this study.

**Keywords:** immunity granted, organized crime, criminal procedure, criminal prosecution, investigation.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> -----	9
<b>1 ELEMENTOS FÁTICO-IDEOLÓGICOS DO NASCIMENTO DA DELAÇÃO</b> -----	12
<b>2 A DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL</b> -----	16
2.1 Origem histórica do instituto-----	16
2.2 Conceito-----	6
2.3 Diplomas legais correlatos-----	17
2.3.1. A Lei 8.072/90 - Crimes Hediondos-----	17
2.3.2 Lei nº 9.034/95 - Lei do Crime Organizado-----	22
2.3.3 Lei n.9.080/95 – Lei dos Crimes a Ordem tributária-----	24
2.3.4 Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional-----	24
2.3.5 Crime de Extorsão Mediante sequestro-----	25
2.3.6 Lei 9.613/98 - Lei de Lavagem de Capitais-----	25
2.3.7 Lei 9.807/99 - Lei de Proteção às Vítimas e Testemunhas-----	26
2.3.7.1 Perdão judicial-----	27
2.3.7.2 Causa de diminuição de pena-----	31
2.3.8. Lei 11.343/06 - Lei Antitóxicos-----	34
2.4 Formalização da delação e requerimento do benefício-----	37
2.5 Delação como meio de prova.-----	43
<b>3 CRÍTICAS INFUNDADAS COMUMENTE LANÇADAS À DELAÇÃO PREMIADA</b> -----	48
3.1 A suposta falta de eticidade da delação premiada-----	48
3.2 A delação revelaria a ineficiência estatal no combate à criminalidade-----	51
3.3 A delação malferiria a equidade e a proporcionalidade-----	52
3.4 O Estado não garantiria a integridade física do delator e de sua família-----	54
3.5 A delação como forma de combate aos crimes transnacionais-----	57
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> -----	59
<b>REFERÊNCIAS</b> -----	

## INTRODUÇÃO

Fruto de uma reflexão sobre a incapacidade das instituições em dar vazão ao imenso número de demandas criminais que assoberbam o Judiciário brasileiro, o presente trabalho busca analisar a delação premiada, instituição que o Brasil aos poucos, timidamente, insere em sua legislação, mas que, no direito estrangeiro, é largamente utilizada como instrumento facilitador da elucidação e punição de crimes praticados por quadrilha ou em concurso de agentes.

Segundo Laudand (*apud* Estelitta, 2009, p. 2),

(...) a delação premiada consagrada na legislação brasileira configura instituto de direito material a partir do qual, preenchidos determinados requisitos previstos em lei, poderá o imputado ser beneficiado pela autoridade judicial com redução de pena ou perdão judicial.

Mais esclarecedora e contundente a definição de Guilherme de Sousa Nucci ao afirmar que a delação premiada (2009, p. 755)

(...) significa a possibilidade de se reduzir a pena do criminoso que entregar o(s) comparsa(s). É o 'dedurismo' oficializado, que, apesar de moralmente criticável, deve ser incentivado em face do aumento contínuo do crime organizado. É um mal necessário, pois trata-se da forma mais eficaz de se quebrar a espinha dorsal das quadrilhas, permitindo que um de seus membros possa se arrepender, entregando a atividade dos demais e proporcionando ao Estado resultados positivos no combate à criminalidade.

A aplicação desse instituto jurídico é fonte de profunda divisão da doutrina nacional, sobre a qual a monografia se debruça para ao final responder à seguinte indagação: a delação premiada é compatível com os princípios da dignidade da pessoa humana e da proporcionalidade da pena?

Este trabalho sustenta que sim.

A oposição a uma utilização mais profunda do instituto no direito pátrio, certamente tem razões culturais que deitam suas raízes no preconceito contra o que, em linguagem popular, costuma ser chamado de “deduração”, esbarrando nos princípios da legalidade e da indisponibilidade da ação penal, com imenso prejuízo à construção de um direito penal mais funcional e eficaz no combate à impunidade.

Após analisar a gênese do instituto no Direito Comparado, a presente monografia radiografará a evolução da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, debruçando-se sobre as peculiaridades dos prêmios concedidos por cada lei, com seus requisitos objetivos e subjetivos.

Também será estudada a formalização da delação, bem como o momento de oferecer ou requerer o benefício, assim como os instrumentos processuais cabíveis de ingresso em caso de sua denegação, realçando-se ser o instituto um meio de prova anômalo, reconhecido pelos Tribunais Superiores, desde que contextualmente harmonioso com as demais provas coletadas.

As críticas à delação serão, em seguida, minudenciadas e objetadas, traçando-se um paralelo entre a moderna criminalidade e os novos mecanismos de freio encontrados pelo direito penal, visando maximizar o combate aos delitos transnacionais.

A importância desse estudo para o meio acadêmico se traduz em estabelecer a discussão quanto aos entraves legais opostos à organização e ao aprofundamento da delação premiada, de modo a romper o preconceito cultural envolvido no tema e que, lamentavelmente, se estende ao instituto jurídico, de modo que se promova um direito penal mais eficaz, de instruções e julgamentos mais rápidos.

Para tanto, será utilizado o método histórico, investigando-se a origem do instituto no direito estrangeiro e pátrio, comparando-se as opiniões favoráveis e contrárias encontradas na doutrina, municiando-se em consultas a livros e artigos.

## 1 ELEMENTO FÁTICO-IDEOLÓGICOS DO NASCIMENTO DA DELAÇÃO PREMIADA

Bandos ou quadrilhas são quase tão antigos quanto a própria vida em sociedade. Mas, nos primórdios da humanidade, a delinquência não era tão refinada quanto nos dias atuais, nem planejava tão metodicamente a distribuição de funções e modo de atuação em grupo. O seu grau de complexidade operacional aumentou sensivelmente após a Revolução Industrial, atingindo, no século XXI, níveis antes inimagináveis, tendo, as organizações criminosas, absorvido toda a tecnologia e métodos empresariais disponíveis. E quanto maior a estrutura organizacional, maior a sofisticação de seus métodos de burlar a lei. Maior se tornou a sua capacidade de obter riquezas ilicitamente, lavar o dinheiro sujo captado, se infiltrar no Estado, angariar poder e dominar a coletividade.

Face ao quadro caótico que se vislumbrava e diante da hipossuficiência dos métodos tradicionais de persecução criminal para a elucidação dos crimes e busca da verdade real, no final do século passado, foram concebidas tentativas de estimular a cooperação dos próprios criminosos em delatar seus companheiros e líderes, beneficiando-os com a isenção de penas ou sua drástica redução.

O núcleo desses institutos era a exploração da infidelidade criminosa, com a quebra da *affectio societatis*. O “peixe pequeno” delatava o “tubarão” e escapava das redes do “pescador”. Tão eficiente se revelou esse método, que as máfias não titubeavam em ceifar a vida de quem ao menos suspeitassem que tivesse sido cooptado por agentes estatais.

Diversos países, cada qual a seu modo, tentaram criar mecanismos que quebrassem a solidariedade delituosa, premiando, os desertores que colaborassem com a Justiça. Forjaram, assim, a delação premiada. Embora somente recentemente tenha o Brasil

despertado para este fenômeno, em diversos ordenamentos estrangeiros, há muito, esta técnica está plenamente consolidada.

Por primeiro, cite-se a *Operazione Mani Pulite* (operação mãos limpas), a qual teve como expoente o juiz Giovanni Falcone, que nos idos dos anos 1980, juntamente com Giannicola Sinisi, elaboraram o projeto que culminou na Lei *Misure per la Difesa dell'Ordinamento Costituzionale*, visando ao dismantelamento da máfia italiana através da confissão e delação de seus membros.

Criou-se a figura dos *pentiti* (arrepentidos) e dos *dissociati* (dissociados). Os *pentiti*, cujo exemplo mais notório foi Tommaso Buscetta, após comprovada a veracidade das informações prestadas à Justiça sobre a estrutura da organização criminosa da qual faziam parte, além de obter a extinção da sua punibilidade, passavam a receber salário, moradia e plano de saúde, para si e sua família, cuja incolumidade física seria assegurada pelo Estado, inclusive mediante troca de identidade. Os *dissociati*, ao contrário, obtinham somente alguns benefícios, tais como a redução da pena, seu cumprimento em regime mais brando (com a possibilidade de trabalho externo), ou penas alternativas, desde que sua colaboração impedisse ou diminuísse as consequências dos delitos.

A técnica da delação premiada ainda hoje é utilizada na Itália, notadamente para prevenir e reprimir delitos contra a segurança interior do Estado, tais como sequestro por motivo de terrorismo ou subversão, e crimes contra a liberdade individual, além do narcotráfico.

Interessante ressaltar que o regime italiano possibilita a revisão criminal contra o condenado, impondo-se rigorosa punição ao delator que tenha objetivado desviar, dolosamente, o correto curso das investigações e do processo, fornecendo informações falsas ou ambíguas, com o único propósito de se beneficiar indevidamente.

A Espanha, por sua vez, através do *testigo de La Corona*, concede imunidade ao acusado que abandona o mundo do crime, confessa seus delitos e impede a produção de

seus resultados, ou auxilia na colheita de provas acerca de outros partícipes ou co-autores, ou ainda, coopera eficazmente no desmantelamento da organização criminosa a qual integrava.

Outro exemplo de país europeu que adotou a delação premiada, notadamente no combate ao terrorismo, é a Alemanha, em que o perdão judicial ou a diminuição da pena é concedido àquele cuja colaboração para evitar ou diminuir o resultado de uma conduta delitiva é eficaz, ou cujas informações esclarecem a autoria criminosa. QUEZADO (2005, p.6) minudencia o tema:

Na Alemanha existe a *Kronzeugenregelung*, segundo a qual em cooperando o acusado com a Justiça, depondo ele contra co-participante de ações terroristas, o mesmo é agraciado com a atenuação da pena, sendo possível, inclusive, até prescindir da mesma. Ademais, a Lei de 9 de junho de 1989 prevê a faculdade de o Estado abrir mão da persecução penal e arquivar o procedimento apuratório, na hipótese deste ter iniciado, ou, ainda, atenuar ou deixar de aplicar a pena nos crimes de terrorismo e conexos com este, todas as vezes que a colaboração do imputado evitar a prática de atos delitivos ou a prisão de co-réus.

Nos Estados Unidos da América o *plea bargaining* faz parte da cultura jurídico-penal do país – quando através de uma espécie de transação com o Ministério Público, ao acusado é facultado admitir a culpa em troca de uma acusação por delito menos grave ou de uma recomendação por uma pena mais branda, evitando o risco de condenações mais adversas em um julgamento pelo tribunal.

Ali a delação premiada encontrou campo fértil para germinar. Inicialmente, foi concebida no final dos anos 1920 como forma de combater a máfia que se formava em decorrência da “Lei Seca”. Criou-se, então, o instituto do Immunity Grant, em que o criminoso era beneficiado por um acordo com o Promotor e o Juiz, para que não fosse processado, desde que delatasse seu chefe ou integrantes do alto escalão da organização criminosa.

Interessante ressaltar, desde logo, a flagrante dissonância entre a prática americana e brasileira na elaboração da delação. Nos EUA, o Promotor goza de muito mais

autonomia na formatação do acordo, gerando a confiança necessária à celebração do pacto, em que pese à necessidade da homologação do acordo pelo Judiciário.

Poupa-se do Estado o ônus de um julgamento pelas Cortes, com produção de provas, debates e recursos, num satisfatório índice de punibilidade. Mais de 90% dos casos criminais são resolvidos através do *plea bargaining*.

Tendo em vista a estrutura federativa americana, a União tem sua própria legislação aplicada ao tema, assim como o mesmo difere nos diversos estados e jurisdições.

No Brasil, entretanto, sob o argumento de evitarem-se abusos e a banalização do instituto, preferiu-se submeter o acordo ao crivo do judiciário, que muitas vezes o chancela somente no momento de sentenciar o processo. SANTOS (2005, *on line*) elogia a técnica brasileira:

O risco da polícia judiciária e do Ministério Público tomar a *delação premiada* como a panacéia de oportunidade e conveniência é menos plausível se comparada à sua aplicação nos Estados Unidos onde a negociação entre os delatores e o Estado sequer passa pelo crivo do judiciário. No Brasil esse instituto tem o caráter plúrimo e é notadamente vinculado por dados objetivos e passível de controle pela própria sociedade e a opinião pública.

Entretanto, ressalve-se que eventual não reconhecimento da delação e a não concessão do prêmio prometido pelo delegado ou MP compromete a credibilidade dos acordos celebrados pelas respectivas instituições, minando a eficácia do instituto.

## **2 A DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL**

### **2.1 Origem histórica do instituto**

A origem da delação premiada no Brasil remonta às Ordenações Filipinas, cujo Livro V, que tratava da parte criminal, vigorou desde janeiro de 1603 até 1830, quando foi editado o Código Criminal de 1830.

A delação premiada era contemplada no item 12, do Título VI, das Ordenações Filipinas, que definia o crime de “Lesá Magestade” (*sic*). Porém, o tema era especificamente tratado no Título CXVI, sob a rubrica “Como se perdoará aos malfeitores que derem outros à prisão”. O Código premiava, com o perdão, inclusive criminosos que delatassem crimes alheios.

Apesar de tão remota, a delação passou muito tempo omitida do moderno ordenamento jurídico pátrio, após ser defenestrada por mordazes críticas quanto à sua eticidade. Diante da premente necessidade dos tempos atuais, foi recente e paulatinamente sendo incorporada novamente, tendo sua constitucionalidade reconhecida pelos pretórios superiores.

### **2.2 Conceito**

CAPEZ (2003, p. 298) sucinta e diretamente conceitua a delação premiada como sendo “a afirmativa feita por um acusado, ao ser interrogado em júízo ou ouvido na polícia. Além de confessar a autoria de um fato delituoso, igualmente atribui a um terceiro a participação como comparsa”.

DAMÁSIO (2005, *on-line*) também conceitua o instituto com perfeição, observando que a expressão nem sempre denota o conteúdo das informações, já que nem toda delação trata efetivamente de uma incriminação de terceiro:

Delação é a incriminação de terceiro, realizada por suspeito, investigado, indiciado ou réu, no bojo de seu interrogatório (ou em outro ato). ‘Delação premiada’ configura aquela incentivada pelo legislador, que *premia* o delator, concedendo-lhe benefícios (redução de pena, perdão judicial, aplicação de regime penitenciário brando etc.).

A abrangência do instituto na legislação vigente indica que sua designação não corresponde efetivamente ao seu conteúdo, pois há situações, como na Lei da Lavagem de Capitais (Lei n.9.613/98), nas quais se conferem prêmios a criminosos, ainda que não tenham delatado terceiros, mas conduzam a investigação à localização de bens, direitos ou valores objetos do crime.

Não basta acusar um terceiro. Neste caso, haverá simples testemunho. Também não se enquadra no conceito a confissão simples, com a mera admissão da autoria. A delação ocorrerá quando além da confissão *strictu sensu*, o autor apontar seu comparsa.

Frise-se que o prêmio decorrente da delação não se comunica aos demais co-réus, pois, consoante o STJ, “a minorante da denominada delação premiada, por ser circunstância, e não elementar, é incomunicável e incabível a sua aplicação automática, por extensão, no caso de concurso de pessoas” (REsp 418341, 5ª T, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 26/05/03). O STF também já decidiu que “descabe estender ao co-réu delatado o benefício do afastamento da pena, auferido em virtude da delação viabilizadora de sua responsabilidade penal” (HC 85176, 1ª T, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 08/04/05).

## **2.3 Diplomas legais**

### *2.3.1. A Lei 8.072/90 - Crimes Hediondos*

Surgida como uma tentativa de resposta aos altos índices de criminalidade no Brasil dos anos 80, repercutidos pela mídia após a queda da censura e do regime militar, a Lei dos Crimes Hediondos logo foi apontada pelos doutos como sendo fruto de um Direito Penal simbólico, criado movimento da Lei e da Ordem (*law and Order*), cujos mentores em

vão tentavam (e ainda tentam) combater o cometimento de delitos pelo encarceramento ostensivo.

Seus detratores defendiam, com razão, que a criminogênese brasileira deitava raízes na nossa absurda desigualdade econômica, e de nada adiantaria recrudescer penas ou negar benefícios aos condenados por crimes hediondos sem o necessário investimento no âmbito social. A leva de críticas (algumas plenamente justificáveis, como a flagrante inconstitucionalidade da proibição da progressão de regime de execução de pena, recentemente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal) também respingou na delação premiada.

Autores de nomeada foram contundentes ao repugnar o novo instituto. Em sua obra *Novíssimas questões criminais*, JESUS(1999, p. 27) reprovou também a técnica legislativa:

Criaram-se as figuras que batizamos, respectivamente, de delação premiada e traição benéfica (Anotações à Lei 8.072/90 – crimes hediondos, Fascículos de Ciências Penais, Porto Alegre, n. 4, p. 11, 1990). Recheados de imperfeições, expressões dúbias e termos tecnicamente impróprios, como se tivessem sido elaborados por leigos em matéria penal, os dispositivos que instituíram os dois casos de delação premiada deram-nos intenso trabalho de interpretação [...].

Já FRANCO (1994, p. 142) foi taxativo em sua obra:

É lamentável que o legislador de 90, tão pressuroso em alongar penas, não tenha observado que o único benefício, por ele concedido, encerre uma consequência punitiva tão injusta e signifique até um estímulo para a formação de quadrilha ou bando.

Em obra mais recente, FRANCO (2002, p. 123) manteve o tom de crítica:

Através do expediente de premiar o delator (*crownwitness*), o legislador de 90 procurou atenuar a responsabilidade criminal do delinqüente que empreste sua colaboração, fornecendo à autoridade dados úteis que facilitem a libertação do seqüestrado. O prêmio punitivo, conforme a observação de Emiro Sandoval Huertas, constitui "uma nova forma de reforçar a tutela de interesses basicamente individualistas mediante manipulação dos parâmetros punitivos" (ob. cit. p. 61). E tanto é exato que a delação premiada foi incluída, no ordenamento penal comum, na figura delituosa da extorsão mediante sequestro, ou seja, no tipo que tutela, de forma explícita, os interesses de pessoas do mais alto segmento social e econômico do país.

Vê-se que estes consagrados penalistas em posições que reputamos lamentáveis e retrógradas, não reconhecem a plena eficácia do instituto no combate à criminalidade (mormente nos casos concretos em que a polícia judiciária não dispõe de qualquer outro método investigativo, ou quando a complexidade dos crimes o exige), ainda que inicialmente tal inovação fosse timidamente aplicável, pois alcançava apenas os crimes de quadrilha ou bando, e extorsão mediante sequestro.

A Lei 8.072, de 25 de julho de 1990, foi pioneira ao acrescentar um parágrafo 4º ao art.159 do Código Penal (extorsão mediante sequestro), dispondo que “se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o co-autor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do seqüestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”. Posteriormente, a Lei 9.269/96 alterou esta redação, exigindo apenas que o crime tenha sido cometido em concurso. O STJ realçou a distinção decorrente desta modificação:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 159, §4º, CP. DELAÇÃO PREMIADA. DESNECESSIDADE DE QUE O CRIME TENHA SIDO PRATICADO POR BANDO OU QUADRILHA. LEI Nº 9.269/96. Com o advento da Lei nº 9.269/96, tornou-se despiciendo, para a incidência da redução prevista no art. 159, §4º, do CP, que o delito tenha sido praticado por quadrilha ou bando, bastando, para tanto, que o crime tenha sido cometido em concurso, observados, porém, os demais requisitos legais exigidos para a configuração da delação premiada. Writ concedido (HC 33.803, STJ, 5ª T, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 09.08.2004, p. 280).

Frise-se que este mesmo tribunal, no HC 50.319 (5ª T, Rel Min. Felix Fischer, DJ 01.08.2006, p. 476), reiterou que “para a aplicação da benesse prevista no art. 159, § 4º, do Código Penal, deve-se preencher os requisitos nela constantes”. É preciso, portanto, que o magistrado certifique-se de que a liberação da vítima está diretamente relacionada às informações prestadas pelo delator, e não que seja decorrente de eventual pagamento do resgate pelos familiares da vítima. Nesse sentido, pondera o STJ:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. EXTORSÃO MEDIANTE sequestro. DELAÇÃO PREMIADA. RECURSO DO ÓRGÃO MINISTERIAL PROVIDO. RECURSO DOS RÉU PREJUDICADO. 1. A liberação da vítima após configurada a expectativa de êxito da prática delituosa - recebimento do dinheiro -, ainda que nenhuma outra violência tenha sido praticada contra ela, não se mostra como uma conduta própria a autorizar a benesse legal inserta no artigo

159, § 4º, do CP. 2. "A regra do § 4º do artigo 159 do Código Penal, acrescentada pela Lei nº 8.072/90, pressupõe a delação à autoridade e o efeito de haver-se facilitado a liberação do seqüestrado" (STF, HC 69.328/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 05/06/1992) [...] (STJ, 6ª T, REsp 223364, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 22.08.200,5 p. 349).

A Lei 8.072/90 também garantiu tal minorante, em seu artigo 8º, parágrafo único, ao participante ou associado que denunciar seu bando ou quadrilha à Justiça, possibilitando seu desmantelamento.

Parte da doutrina estende o benefício a qualquer participante ou associado, independentemente de quais crimes fossem praticados pela quadrilha, hediondos ou não. SILVA (*on-line*) aponta a divergência entre autores de nomeada:

A quadrilha deve ter por objetivo os crimes da Lei 8072, sendo este o seguinte entendimento do jurista Silva Franco. Se for a quadrilha destinada a outros crimes, que não hediondos ou equiparados, não haverá diminuição de pena. Os juristas Geraldo Prado e Willian Douglas pensam de forma diversa, afirmando que o instituto deve ser aplicado em caso de qualquer quadrilha, eis que seria esta intenção da lei, que não fez qualquer diferenciação, em que pese a redação infeliz. Deve-se ver se é razoável a aplicação analógica da regra em questão, o que pesam positivamente.

Os juristas continuam complementando que não haveria razão para diminuir-se a pena daqueles que delatam quadrilhas que praticam crimes mais graves e não se fazer o mesmo no que atine às chamadas "quadrilhas de bagatela". Caracterizando ainda que somente houve a substituição do termo "desmantelamento" da lei anterior pela exigência do advento do esclarecimento das infrações penas praticadas pela quadrilha e sua autoria.

Para o jurista Antônio Lopes Monteiro, tal como Silva Franco, é certo que os crimes que podem ser praticados pela quadrilha para efeito da redução são apenas os hediondos e os equiparados.

Ainda que se entenda que a lei restringia-se à quadrilha que praticasse crimes hediondos ou equiparados, atualmente a discussão perdeu relevância, pois a Lei 9.034/95 (adiante abordada), que trata genericamente das organizações criminosas (sem tipificar condutas ou definir o que sejam tais organizações), também prevê esta minorante ao delator cuja colaboração "levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria". Observe-se, entretanto, que a redação do art.8º, parágrafo único, da Lei 8.072/90, exige o "desmantelamento" da quadrilha. E o que seria o "desmantelamento"? SILVA (*on line*) tenta responder a indagação:

Não há significado próprio no campo penal. Seria demolir, derrubar etc. Para o jurista Damásio, temos um termo bem abrangente, assim, a morte dos integrantes de uma quadrilha de quatro; a apreensão de seus veículos ou de qualquer material que impeça sua atuação etc. Mas, ao contrário, se mesmo em tais hipóteses, a quadrilha se recompuser e continuar a agir? A Lei não regula tal hipótese. A solução dependerá do caso concreto.

Com efeito, o termo “desmantelamento” revela que os integrantes da quadrilha devem ficar impossibilitados de se reunir para praticar novos delitos. Mas esta impossibilidade deve ser interpretada como mera improbabilidade, diante do contexto do caso concreto. Ora, seria impossível comprovar fato futuro (eventual reunião dos delinquentes), e exigir tal circunstância sem razoabilidade seria inviabilizar a concessão do benefício. É a mesma conclusão de MARCÃO (*on line*):

Há uma reflexão que se deve fazer em relação ao reclamado desmantelamento: não há necessidade de comprovação futura no sentido de que a quadrilha ou bando deixou de atuar, se desfez completamente.

Não seria razoável exigir que para a redução de pena o delator tivesse que contar com a comprovação de evento futuro e incerto, e sendo assim, para usufruir o benefício basta que as informações apresentadas sejam aptas à elucidação do emaranhado criminoso investigado, com resultado exitoso em termos de tornar possível a responsabilização penal.

Abra-se um parêntesis para frisar que a jurisprudência do STJ é firme em exigir que haja uma união estável entre os delinquentes, pois a mera associação passageira para cometer um delito não caracteriza o crime de bando ou quadrilha, impossibilitando a concessão do benefício. É o que se infere do julgado adiante colacionado:

CRIMINAL. HC. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. PEÇA IMPRESCINDÍVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. DELAÇÃO PREMIADA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONCURSO EVENTUAL DE AGENTES. AUSÊNCIA DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DESTINADA À PRÁTICA DE DELITOS HEDIONDOS OU ASSEMELHADOS. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA, E NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

I. Não se conhece do pedido relativo ao reconhecimento da confissão espontânea, se o feito não foi instruído com as peças imprescindíveis à compreensão da controvérsia, em especial a sentença penal condenatória, sem a qual não se pode analisar os fundamentos utilizados pelo Julgador para fixar a

reprimenda. Precedentes. II. Hipótese em que se pleiteia, em favor do paciente condenado pela prática de crime de latrocínio, a incidência da delação premiada prevista no art. 8º, § único, da Lei n.º 8.072/90. III. Referido dispositivo legal se aplica exclusivamente aos casos em que, praticados os delitos de que cuidam a referida lei, por meio de quadrilha ou bando associados para tal fim, este ou aquela sejam desmantelados em razão de denúncia feita por partícipe e associado. IV. O paciente e os três co-réus não se associaram de forma estável para o fim de praticar delitos hediondos ou assemelhados, hipótese única em que, comprovando-se que a delação possibilitou o efetivo desmantelamento da organização criminosa, teria lugar a redução de pena ora pleiteada. V. Eventual associação de agentes para a prática de determinado crime dessa natureza, ainda que sejam eficientes as informações prestadas pelo delator, não permite o reconhecimento da delação premiada. VI. Ordem parcialmente conhecida, e nessa extensão, denegada (HC 62618 Ministro Gilson Dipp, DJ 13.11.2006, p. 283).

No HC 41.758, a 6ª turma do STJ reiterou que “a redução de pena prevista para os casos de delação de co-réu (artigo 8º, parágrafo único, da Lei nº 8.072/90), requisita a existência e o desmantelamento de quadrilha ou bando” (Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ, 05.02.2007, p. 386).

Porém, a julgar pela redação da lei, que nitidamente diferencia participante de associado, é possível que alguém que não integrava a quadrilha possa se beneficiar da delação. Ora, se o participante não será condenado pelo art. 288 (bando ou quadrilha) do CP, por não integrar a quadrilha, conclui-se que a redução incide sobre o crime de que eventualmente participou juntamente com aquele bando. E pela lógica do sistema, também o quadrilheiro teria as penas de todos os crimes minoradas: tanto o de quadrilha quanto o(s) do(s) crime(s) praticado(s) pela quadrilha. É a conclusão de Antônio Lopes Monteiro, citado por SILVA (*on line*):

"associado" é o quadrilheiro que praticou ou participou dos crimes hediondos ou equiparados, ao passo que o "participante" é aquele que não colaborou de forma alguma para a quadrilha, mas participou apenas de um dos crimes por ela praticados. O jurista informa ainda que em caso de delação premiada, o associado terá a redução na quadrilha e no crime por ele praticado, ao passo que o participante apenas em relação ao crime praticado.

### 2.3.2 Lei nº 9.034/95 - Lei do Crime Organizado

Cinco anos após a expedição da Lei 8.072/90, e a despeito das críticas sofridas pela delação, a Lei n.9.034, de 03 de maio de 1995, que trata dos meios operacionais para a

prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, dispôs em seu art.6º que “nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de um a dois terços, quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria”.

Por primeiro, ressalte-se que esta lei não conceituou o que seja “organização criminosa”, nem criou um tipo penal respectivo. Assim sendo, ainda que subentenda-se que a intenção do legislador foi criar uma categoria jurídica especial, aplicar-se-ia o benefício temporariamente ao crime de quadrilha ou bando (art.288, CP), até que seja suprida a omissão legislativa.

QUEZADO (2005, p. 9) observa que a redação da lei não beneficiaria o delator pelos novos dados que trouxer acerca dos crimes pelos quais já esteja sendo investigado e processado, mas sim, estimularia e premiaria o delator a declinar outros crimes de que tenha conhecimento, tenha ou não dele participado, desde que tenham sido também praticados por organização criminosa qualquer, seja ou não dela integrante. Ora, tal raciocínio, ainda que calcado na péssima redação legislativa, foge à lógica jurídica e contrasta com o princípio *favorabilia amplianda, odiosa restringenda*. Por que não premiar o delator que esclarecer os próprios crimes (ainda que por um deles já estiver sendo investigado ou processado), cometidos naquela organização criminosa? Além disso, tal conclusão é incompatível com uma análise sistemática da delação no ordenamento jurídico, consoante ensinamento de DAMÁSIO (*on line*), ao tratar de traição de concorrentes por crimes diversos:

Suponha-se que uma pessoa que não integre bando ou quadrilha esteja sendo processada pela prática de determinado delito. Ao ser interrogada, delate quadrilheiros co-autores de outro crime, do qual não participara e que não se relaciona com o ilícito por ela praticado. Sendo eficaz a colaboração, pode ser beneficiada pela "delação premiada"?

Entendemos que não, uma vez que as normas relativas à matéria exigem que o sujeito ativo da delação seja participante do delito questionado (co-autor ou partícipe) <sup>[02]</sup>. Em nosso ordenamento jurídico, essa possibilidade somente era possível quando da vigência das Ordenações Filipinas (título CXVI). Agora, não mais.

### 2.3.3 *Lei n.9.080/95 – Lei dos Crimes a Ordem tributária*

A Lei 9.080/95 acrescentou um parágrafo 2º ao art. 25 da Lei n.7.492/86 (crimes de colarinho branco), e um parágrafo único ao art.16 da Lei nº 8.137/90 (crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo), ambos com idêntica redação ao tratar da delação.

A lei andou bem ao estender o benefício a co-autores não necessariamente integrantes de quadrilha, bando ou organizações criminosas. Porém, no restante a técnica legislativa é sofrível, pois a expressão “revelar toda a trama delituosa” é de indisfarçável dubiedade e imprecisão, características incompatíveis com o ordenamento-jurídico penal, deixando no ar a incerteza quanto a ser suficiente delatar apenas os co-autores ou seria essencial ressarcir os cofres públicos ou a coletividade. Deixar a cargo da jurisprudência a exata descrição do conteúdo da expressão é temerário nesta seara, ainda que se trate de uma norma penal não-incriminadora.

### 2.3.4 *Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional*

Os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional foram tipificados na Lei n. 7.492/86, e receberam o nome de Lei do Colarinho Branco. Em busca de reprimir estes crimes que causam tamanha lesividade social, a delação premiada através da Lei n. 9.080/95, acrescentou o §2º ao artigo 25 da Lei do Colarinho Branco, *in verbis*: “Nos crimes previstos nesta lei, cometidos em quadrilha ou coautoria, o coautor ou partícipe que através da confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços)”.

Desta forma, exige o texto legal, uma confissão espontânea do agente que revele a trama delituosa e todos os envolvidos. De acordo com Consoante Maia:

A confissão deverá desnudar todo o iter criminis e apontar os que dele participaram, sendo certo que tais elementos deverão ser objeto de comprovação probatória, para ensejar aplicação do benefício. O crime deve ser oriundo de atuação de quadrilha (art. 288 do CP) ou resultante de concurso de agentes, integrados, em qualquer caso, pelo próprio delator (MAIA, 1999, p. 150).

A confissão espontânea poderá ocorrer na fase inquisitorial ou na fase judicial, perante a autoridade policial e judicial, respectivamente.

### *2.3.5 Crime de Extorsão Mediante Sequestro*

Foi o artigo 7º da Lei n. 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos) que estabeleceu a delação premiada ao § 4º do artigo 159 do Código Penal, originalmente nesses termos: “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)”.

Diante da imperfeição técnica e da crítica geral recebida, a redação do §4º do artigo 159 da lei substantiva foi corrigida pela Lei n. 9.269/96, in verbis: “Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá a pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços)”. O novo dispositivo é bem mais adequado que o anterior, ao passo que permite a aplicação da delação premiada ao concurso de agentes, excluindo a exigência da configuração de quadrilha ou bando.

Assim, o bem jurídico a ser protegidos nestes crimes é a vida, com a delação premiada procura-se evitar possíveis tragédias, como a morte da pessoa sequestrada.

### *2.3.6 Lei 9.613/98 - Lei de Lavagem de Capitais*

A Lei da Lavagem de Dinheiro (Lei 9.613, de 03 de março de 1998) também previu a figura do “colaborador espontâneo”(artigo 1º, § 5º), beneficiando-o quando suas informações esclarecerem a materialidade e autoria dos delitos, ou a localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime. O juiz, nesse caso, poderá reduzir a pena de 01(um) a

02(dois) terços, que será cumprida inicialmente em regime aberto, podendo deixar de aplicá-la ou substituí-la por pena restritiva de direitos.

Esclareça-se que tais dispositivos são aplicáveis unicamente ao crime de lavagem de dinheiro. Quanto aos crimes correlatos, elencados nos incisos do art.1º da lei em tela, serão aplicados, no que couber, os benefícios da delação prevista na Lei 9.034/95, por uma interpretação sistemática, quando se tratar de delitos cometidos por organizações criminosas.

A lei inova ao impor ao magistrado, em caso de condenação, a fixação do início do cumprimento de pena do colaborador no regime aberto, sem quaisquer outros requisitos, desde que tenha sido reconhecida a eficácia da delação. Outrossim, importante ressaltar que pela primeira vez tratou-se do perdão judicial, caso seja realmente significativa a colaboração do delator.

#### *2.3.7 Lei 9.807/99 - Lei de Proteção às Vítimas e Testemunhas*

Finalmente o legislador brasileiro avançou, e concebeu a Lei 9.807, de 13 de julho de 1999, que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal.

Trata-se de uma tentativa de disciplinar o instituto em tela, trazendo inegáveis avanços, tais como medidas de segurança e proteção à integridade física do réu colaborador.

A lei em comento, diferentemente das anteriores, não é específica de nenhum crime, o que a torna aplicável a qualquer infração. Observe-se que quanto aos delitos tratados nos subtópicos acima, os princípios que regem os conflitos da lei penal no tempo

(retroatividade e ultra-atividade da lei penal mais benéfica) devem ser analisados caso a caso. É que a Lei 9.807/99, em seus artigos 13 e 14, traz alguns requisitos objetivos e subjetivos não previstos nas leis anteriores. Ao mesmo passo, à exceção da Lei da Lavagem de Dinheiro, nenhuma outra lei contempla a figura do perdão judicial, o que torna a Lei *sub occuli* aplicável subsidiariamente a todos os outros casos de delação. E justamente por se tratar de uma lei generalizante e de aplicação subsidiária, que tentou uniformizar o tratamento do tema, a Lei nº 9.809/99 passou a ser abordada como pilar da delação premiada.

### 2.3.7.1 Perdão judicial

A Lei n. 9.807/99, também chamada Lei de Proteção às Vítimas e Testemunhas, trouxe duas benesses possíveis ao réu colaborador: perdão judicial ou redução de pena. O artigo 13 tratou do perdão:

Art. 13 - Poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a conseqüente extinção da punibilidade ao acusado que, sendo primário, tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e o processo criminal, desde que dessa colaboração tenha resultado:

- I - a identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa;
- II - a localização da vítima com a sua integridade física preservada;
- III - a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Parágrafo único. A concessão do perdão judicial levará em conta a personalidade do beneficiado e a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do fato criminoso.

Segundo NUCCI (2002, p.346), o perdão judicial é uma clemência estatal ao criminoso, diante das hipóteses legais contempladas. O Estado abdica da pretensão punitiva, em face das particularidades do caso concreto, ainda que preenchidos todos os requisitos objetivos e subjetivos acerca da autoria e materialidade do delito. AZEVEDO aprofunda o seu conceito.

O perdão judicial é medida de política-criminal por meio da qual, reconhecida a existência de todos os pressupostos de existência do delito, e com fundamento na prevenção especial e geral de crimes, considera-se extinta a punibilidade do

delito, para o qual a pena se mostra desnecessária e inútil. Trata-se, como adverte Mario Duni, de um desvio lógico do magistério punitivo, que deixará de punir uma conduta que preenche todos os requisitos legais de punição. AZEVEDO (1999, p.6)

O perdão judicial é aplicável na sentença meritória, cuja natureza é sentença declaratória de extinção da punibilidade. Assim, não gera qualquer efeito secundário, tais como reincidência, custas, lançamento do nome do réu no rol dos culpados e reparação de danos cíveis. Antes da Lei 9.807/99, a natureza jurídica do perdão judicial era objeto de polêmica nos Pretórios Superiores, já que o Superior Tribunal de Justiça havia sumulado o entendimento de que inexistiriam efeitos secundários daquela sentença condenatória, enquanto o Supremo Tribunal Federal mantinha alguns posicionamentos em sentido contrário, supedaneado nos ensinamentos de Damásio de Jesus. Agora, a lei não deixa dúvidas: “Poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a conseqüente extinção da punibilidade [...]” (grifo nosso).

Observe-se, entretanto, que, segundo o STJ, ainda que seja concedido o perdão judicial ao delator, o co-autor que for condenado poderá ter sua pena agravada, se for reconhecida a sua associação com aquele (HC 33.933, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 25/10/04).

As condições pessoais/subjetivas exigidas pela lei são a voluntariedade da colaboração, a primariedade e a personalidade do beneficiado, que deverá ser favorável.

Não interessa ao Estado os motivos da colaboração, se em virtude de arrependimento sincero ou simples lógica fria e racional. Mas é importante diferenciarmos voluntariedade de espontaneidade. Fique claro que não interessa à Lei 9.807/99 se a delação foi instigada por agente estatal ou nasceu *sponte propria*. FRANCO (1994, p. 320) oferece-nos a distinção:

Para que se possa reconhecer a delação premiada, a conduta do delator deve ser relevante do ponto de vista objetivo e voluntária, sob o enfoque subjetivo. [...] A atitude do delator deve ser voluntária, isto é, uma manifestação própria, pessoa, no sentido de abandonar quer o propósito de prostrar a duração do sequestro, quer o de conseguir o proveito econômico. Pouco importa que tal conduta não tenha sido espontânea. Tem o mesmo significado a declaração que resulte do um

arrependimento efetivo e sincero, ou que tenha sido feito por mero cálculo, ou que tenha decorrido de um sentimento de vingança. Não interessa para efeito da delação a motivação do delator.

Entretanto, em determinados momentos na legislação esparsa, o legislador parece ter se confundido, e exigiu um *plus*: a espontaneidade. Porém, diante da Lei nº 9.807/99, que tem aplicação subsidiária, ainda que se constate que a delação foi fruto da insistência de agentes estatais, o delator poderia se beneficiar, se agiu voluntariamente, ou seja, desde que não tenha sido forçado ou coagido a delatar, e preencha os demais requisitos daquele diploma legal. Observe-se, com JESUS (*on line*), que a legislação brasileira não tratou o tema uniformemente:

A legislação brasileira, lamentavelmente, não trata o assunto com uniformidade. Assim, enquanto a Lei do Crime Organizado, a Lei de Lavagem de Capitais e a Lei Antitóxicos expressamente exigem a *espontaneidade*, a Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas (aplicável a qualquer delito), contenta-se com a voluntariedade do ato. Desse modo, não faria jus ao prêmio quem, sugerido por terceiros (autoridades públicas ou não), delatasse seus comparsas em crimes praticados por organizações criminosas ou lavagem de capitais. Ressalve-se, contudo, a possibilidade de aplicação subsidiária da Lei nº 9.807/99 a esses crimes, dado o seu caráter geral. Vale dizer: diante de uma colaboração voluntária, embora não espontânea, torna-se possível o perdão judicial ou a redução da pena para delitos tratados pelas Leis nº 9.034/95 e 9.613/98 somente com base na Lei de Proteção às Vítimas e Testemunhas, desde que preenchidos os requisitos de seus arts.13 e 14. (GIMENEZ, On Line)

Esta falta de uniformidade de conceitos causou confusão inclusive em autores de nomeada, como se observa em artigo de CERQUEIRA (2005, p.28):

[...] por outro lado, a contribuição por parte do indiciado deverá ser espontânea, ou seja, de livre vontade, sem o induzimento/instigação ou coação de terceiros, não impedindo, contudo, que a polícia ou mesmo o MP alerte o autor do ilícito quanto à possibilidade de obtenção de um dos benefícios e até sua inclusão (e de sua família) em programa federal ou estadual de proteção a delatores (grifo nosso).

Ora, o mero alerta de autoridades já descaracterizaria a espontaneidade. Daí o risco deste requisito (e não a mera voluntariedade) no ordenamento, pois na prática policial e forense dificilmente somente os mais abastados, auxiliados por seus advogados, seriam alertados e esclarecidos quanto à esta opção de colaboração com a Justiça. E por se tratar de

um benefício, temos que seria até um dever das autoridades avisarem o indiciado ou réu da existência do benefício em tela.

Quanto à primariedade, não é necessário maiores considerações, pois basta que o delator não possua sentença penal condenatória transitada em julgado contra si nos últimos cinco anos (período de purgação da reincidência). Frise-se que a mera suspensão condicional do processo, decorrente da Lei nº 9.099/95, não impede a concessão do prêmio, a não ser que o magistrado entenda que aquele autor do fato não preenche o requisito adiante mencionado.

A última das circunstâncias pessoais é a personalidade favorável do acusado. Nesse tocante, a existência de antecedentes poderá ter alguma relevância na análise judicial. Este dado, juntamente com a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do delito, aumentam o grau de subjetividade da sentença do magistrado. Daí por que não se pode falar que a sanção premial seja um direito subjetivo puro do delator (NUCCI, 2002). Mesmo que não o seja, GIMENEZ (*on line*) pondera que a decisão do magistrado não pode se afastar da razoabilidade, negando o prêmio ao delator cujas informações sejam preciosamente eficazes, ainda que o caso concreto tenha despertado o interesse da mídia e alcançado grande repercussão social:

Em relação à repercussão social do crime, ter-se-á com circunstância legal de caráter duvidoso, cuja aplicação poderá determinar situações absurdamente injustas. Exemplificando, determinado réu, arrependido de participado de crime de extorsão mediante sequestro, resolve "trair" seu grupo e colaborar com a investigação policial, auxiliando na localização da vítima, identificação dos co-autores e recuperação total do numerário já entregue à quadrilha, sujeitando-se, por tudo isto, à futura vingança. Todavia, entendendo existir repercussão social (leia-se: exploração noticiosa da mídia), o magistrado deixa de conceder o benefício do perdão judicial, quando não fosse a delação do agente nada teria sido alcançado. É situação subjetiva a ser bem analisada. GIMENEZ (*on line*)

É o juiz quem aquilatará, motivadamente, a sua efetiva adequação ao caso concreto, após verificar a presença dos requisitos objetivos. Caso entenda ser insuficiente, ainda restará ao delator a possibilidade de obter a redução de sua pena.

Quanto aos requisitos objetivos elencados nos incisos do art.13, por primeiro é necessário sua análise isolada: a) somente a identificação de todos os autores possibilitará o perdão judicial, ou seja, nenhum co-autor poderá ser omitido; b) a vítima não pode ter sofrido lesões graves ou tortura, no máximo lesões leves; c) havendo mais de uma vítima, todas devem ser localizadas; e d) quanto à recuperação do produto do delito, somente seria de se questionar se eventual recuperação parcial deveu-se à não-colaboração efetiva do delator, que pudesse maliciosamente de alguma forma se beneficiar *a posteriori*. Nesse caso, não faria jus ao benefício.

A celeuma na doutrina é quanto à aplicação cumulativa ou alternativa de tais requisitos objetivos. Ou seja, se uma vez atendido qualquer deles, o réu poderá, se preencher os requisitos subjetivos, receber o perdão judicial. Os autores se dividem, mas prevalece o entendimento de que seriam alternativos, como é o magistério de JESUS (1999, p. 5).

LIMA (*on line*) também entende serem alternativos, visto que se fossem cumulativos, somente nos crimes de sequestro e roubo com restrição à liberdade da vítima seria possível a concessão do benefício. Ora, com muito mais propriedade KONIG (2000, p. 6) analisa a questão, ao pugnar que não há uma cumulatividade propriamente dita, mas sim uma cumulatividade temperada ou condicionada. Significa que a consecução de todos os resultados previstos na lei poderá ser dispensada tão-somente quando incompatíveis com os elementos do próprio tipo penal objeto do processo.

Com efeito, qual a lógica em se conceder o perdão a um seqüestrador que apenas tornou possível a recuperação do dinheiro do resgate, permanecendo desaparecida a vítima. Bastante controverso seria isentá-lo de pena Assim, se no crime houver vítimas, todas devem ser localizadas com sua integridade física preservada. Se houver mais de um co-autor ou partícipe, todos devem ser identificados. E se houver produto de crime, em todo ou em parte deverá ser recuperado.

#### 2.3.7.2 Causa de diminuição de pena

O art.14 da Lei n.9.807/99 traz uma minorante que dispensa requisitos subjetivos do colaborador, mas que quase repete os mesmos requisitos objetivos do art.13.

Entretanto, intérpretes mais liberais da legislação em comento (os mesmos que entendem serem alternativos os requisitos objetivos para o perdão judicial) concluem ser dispensável a eficácia das informações, contentando-se com a colaboração meramente voluntária e efetiva. Ora, se não se chegou a nenhum resultado útil, impossível aferir a verossimilhança das informações. Outrossim, haveria o risco de premiar quem propositadamente atrapalhou as investigações, fornecendo dados falsos. Sem olvidar que os órgãos policiais resistiriam em reconhecer a colaboração que resultou em diligências inúteis. Além destes aspectos práticos, interpretação contrária macularia a lei de inconstitucionalidade, pois malferiria os princípios da isonomia e proporcionalidade, por beneficiar indevida, desnecessária e abusivamente o infrator que, além de não preencher nenhum requisito subjetivo (tal como exigidos para o perdão judicial), não demonstrar seu efetivo merecimento. Mesmo criticando a lei nesse tocante, GIMENEZ (*on line*) assevera:

Como se vê, a Lei, neste caso, pecou, uma vez que, além de desproporcional, não fez maiores exigências, não colocou os mesmos requisitos subjetivos para o merecimento do perdão judicial e nem uma eventual necessidade de não reincidência. E foi desproporcional porque reduziu a pena do crime consumado na mesma quantidade como se fosse ele uma mera tentativa (parágrafo único do art. 14, CP) ou que tenha havido um arrependimento posterior (art. 16, "in fine"), mesmo havendo consumação e até violência ou grave ameaça.

Do jeito que está, e não havendo uma nova lei acrescentando outros requisitos, haverá agente beneficiado com tamanha redução sem ter colaborado espontaneamente, que não é primário, que a colaboração não tenha ajudado em nada na investigação e que a personalidade, as circunstâncias, a natureza, a gravidade e a repercussão do crime sejam desfavoráveis.

Não é justo, e pode até surgir argumentos de ordem constitucional, em função do princípio da isonomia e da proporcionalidade.

Não será difícil imaginar o constrangimento de autoridades tendo que reconhecer que houve a colaboração, mesmo sendo infrutíferos todos os gastos na investigação e com o co-autor ajudando. Também não raras vezes haverá um certo obstáculo por parte das autoridades policiais de dizerem que houve realmente a colaboração, e advogados requerendo que se reduza a termo a colaboração que será feita, para, assim, incidir a redução sem o perigo da negativa das autoridades que investigam o fato delituoso de que não houve colaboração.

Evidentemente que maior atenção exigirá das autoridades quando existirem indícios de que o co-autor, na verdade, está blefando em alguma informação. Poderá, claro, haver casos em que o participante indica local, nomes e indícios

falsos, com a intenção predeterminada de alcançar a redução, sem, contudo, a vontade efetiva de colaborar.

Para autoridades experientes, talvez seja fácil saber da má-fé dos co-autores, mas será sempre necessária uma atenção especial, principalmente quando o co-autor já foi devidamente esclarecido pelo advogado no que tange às benesses da Lei.

Contrastando a minorante com o perdão judicial, vê-se que a realmente a lei não exige explicitamente que a colaboração seja efetiva. Porém, tal requisito é inerente ao próprio instituto da delação. O réu ou indiciado deverá atuar fornecendo dados e informações verossímeis que possam ser úteis para elucidar o(s) crime(s) de que participou.

É necessário, ainda, que a colaboração tenha sido minimamente eficaz. Que as informações tenha sido possível localizar qualquer das vítimas (desde que com vida), que algum dos co-autores seja identificado, ou que o produto seja parcial ou totalmente recuperado. Qualquer destes resultados autoriza e mesmo obriga o juiz a diminuir a pena. É o que se infere dos julgados a seguir colacionados:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DELAÇÃO PREMIADA. REDUÇÃO DE PENA. PROGRESSÃO DE REGIME. INTERNACIONALIDADE. Lei n. 11.343/06, ART. 40, I. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. 1. O acusado não tem direito ao benefício da delação premiada se as informações prestadas não forem suficientes para identificar eventual co-autor ou partícipe da ação criminosa. (TRF3ª R. - ACR 24726 - PROC. 2005.61.19.000980-8 - 5ª T. - Rel. Juiz Fed. Conv. Higinio Cinacchi - DJ. 27.02.2007)

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA e MATERIALIDADE. PROVAS SUFICIENTES PARA CONDENAÇÃO. DELAÇÃO PREMIADA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO EM SEDE DE CONTRA-RAZÕES. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Materialidade e autoria delitiva comprovadas. 2. As provas acostadas aos autos (auto de exibição e apreensão, laudo de constatação, exame químico-toxicológico, depoimento das testemunhas e interrogatórios dos réus), demonstram que as condutas dos apelantes estão tipificadas nos artigos 12 e 18, I da Lei 6368/76. 3. Hipótese prevista nos artigos 13 e 14 da Lei 99807/99 e 32, §§2º e 3º da Lei 10409/02 que autorizam a concessão do benefício da redução da pena ao réu que prestar informações acerca de organização criminosa, desde que efetivamente úteis para a identificação dos demais co-autores ou partícipes na ação criminosa, não configurada. O réu se limitou à descrição física do contratante, informação esta, sem eficácia alguma para o deslinde da questão, e que, portanto, não pode ser considerada para o efeito de redução da pena. 4. Por se tratar de matéria de ordem pública, merece ser analisado o pedido do réu de progressão do regime prisional, formulado em sede de contra-razões. Consoante entendimento pacífico desta Turma não é cabível em se tratando de delito previsto no artigo 12 da Lei 6368/76, ante a expressa previsão legal do artigo 2º, §1º, da Lei 8072/90. 5. Apelação a qual se dá

provimento. (TRF3ª R. - ACR 2004.61.19.002059-9 - 1ª T. - Relª Desembª Fed. Vesna Kolmar - DJ 05.12.2006) (grifo nosso).

Em suma, é fácil identificar por que os artigos 13 e 14 diferem propositadamente quanto aos prêmios concedidos e requisitos exigidos. Para o perdão, que resulta na extinção da punibilidade, e via de consequência reveste-se de magnitude, exige-se do delator que preencha todos os requisitos subjetivos (primariedade, personalidade favorável etc) e que suas informações desvendem toda a trama delituosa, bem como evitem todas as consequências da conduta criminosa. Faltando qualquer dos requisitos subjetivos ou objetivos (desde que resulte eficaz sob ao menos um dos aspectos legais), aplica-se a minorante.

Por fim, registre-se que caso o magistrado não reconheça a delação premiada, deixando de aplicar o perdão ou a diminuição da pena, sua sentença poderá ser reformada através de apelação ou mesmo *habeas corpus*, pois quando os autos demonstram que as informações prestadas foram eficazes, o instituto é de aplicação obrigatória, segundo já decidiu o STJ (HC 26.325 e HC 35.198).

#### 2.3.8. Lei 11.343/06 - Lei Antitóxicos

Antes de adentrar no novel diploma legal, abra-se um parêntesis para registrar peculiar aspecto histórico da legislação brasileira, que aproximou a delação premiada do *plea bargain* americano.

A Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002, pretendia ser uma nova lei anti-tóxicos, mas teve quase metade de seus dispositivos vetados, sobrevivendo apenas no tocante aos aspectos procedimentais. Dentre as inovações, introduziu-se o instituto da colaboração processual, que conferiu poderes ao Ministério Público para celebrar um acordo com o delator, para sobrestar e posteriormente arquivar o respectivo inquérito ou procedimento administrativo investigatório, ou se pactuava a redução da pena, em caso de condenação. Caso o pacto fosse celebrado após a denúncia, o MP proporia a redução ou perdão judicial. Eis os dispositivos, que demandaram verdadeira ginástica interpretativa da doutrina:

Art.32. (Vetado)

Parágrafo 2º. O sobrestamento do processo ou a redução da pena podem ainda decorrer de acordo entre o Ministério Público e o indiciado que, espontaneamente, revelar a existência de organização criminosa, permitindo a prisão de um ou mais dos seus integrantes, ou a apreensão do produto, da substância ou da droga ilícita, ou que, de qualquer modo, justificado no acordo, contribuir para os interesses da Justiça.

Parágrafo 3º. Se o oferecimento da denúncia tiver sido anterior à revelação, eficaz, dos demais integrantes da quadrilha, grupo, organização ou bando, ou da localização do produto, substância ou droga ilícita, o juiz, por proposta do representante do Ministério Público, ao proferir a sentença, poderá deixar de aplicar a pena, ou reduzi-la, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), justificando a sua decisão.

Tais dispositivos eram reflexo da prática norte-americana, onde vigora o princípio da disponibilidade da ação penal. No Brasil, onde vigoram os princípios da legalidade e obrigatoriedade da ação penal, o instituto em alusão sofreu profunda resistência. Outrossim, a figura do magistrado era excluída do acordo celebrado. O que significa que se não concordasse com o arquivamento proposto pelo MP, poderia o juiz fazer uso do art.28 do CPP, para que a decisão final coubesse ao Procurador-Geral. E ainda, face à independência funcional, poderia não aplicar o benefício que havia sido prometido pelo MP. Daí por que parte da doutrina pugnava que o acordo fosse fruto de uma negociação triangular entre MP, juiz e delator, devendo o acordo celebrado ser homologado judicialmente, por medida de cautela para garantir-lhe a eficácia. CERQUEIRA (2005, p. 208) escreveu sobre esta transação penal “*sui generis*”:

com o advento da nova Lei de Tóxicos (Lei nº 10.409/02, artigo 32, §2º), é permitida uma espécie de transação penal ‘*sui generis*’ entre Ministério Público e o traficante delator: trata-se de acordo de ‘sobrestamento do processo’, que somente pode ocorrer se a delação eficaz for antes do oferecimento da denúncia. Este ‘sobrestamento do processo’, apesar da falta de técnica, pois o correto seria ‘sobrestamento do inquérito policial’, uma vez que ‘processo’ para o legislador é no sentido lato (engloba o inquérito), corresponde a pedido de arquivamento do inquérito policial, excepcionando o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, bem como o acordo para redução da pena. Para isso o indiciado deve espontaneamente revelar a existência de organização criminosa, permitindo a prisão de um ou mais dos seus integrantes, ou a apreensão do produto, da substância ou da droga ilícita, ou que, de qualquer modo, justificado no acordo, contribuir para os interesses da Justiça. Todavia, se o oferecimento da denúncia tiver sido anterior à revelação eficaz dos demais integrantes da quadrilha, grupo, organização ou bando, ou da localização do produto, substância ou droga ilícita, enfim, se a delação eficaz ocorrer depois de oferecida a denúncia, o juiz, por

proposta do representante do Ministério Público, ao proferir a sentença, poderá deixar de aplicar a pena (perdão judicial), ou reduzi-la de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), justificando sua decisão.

QUEZADO (2005, p.15) também nos oferece percuciente e irreprochável análise do tema, que merece integral reprodução:

Com a lei 10.409/02, houve a introdução do instituto da colaboração processual, ou seja, um acordo entre o representante do MP e o investigado colaborador na fase pré-processual, devendo ser concretizado antes do oferecimento da denúncia. Até então, em matéria de direito penal, o legislador havia tutelado tão-somente a delação premiada do acusado como um instituto de natureza material (perdão judicial ou causa de diminuição de pena), possibilitando ao juiz extinguir a punibilidade ou diminuir a pena do acusado que, no interrogatório judicial, delatava os co-autores ou partícipes do crime.

Esse novo instituto processual busca um processo cooperativo incorporado na cultura jurídica dos Estados Unidos (ple bargaining) e consagrado no direito italiano (pentitismo), como já exposto anteriormente. É um instituto bem mais amplo que a delação premiada já consagrada.

A presença do advogado para a elaboração da formalização do acordo de colaboração afigura-se indispensável ante o teor do regramento legal que instituiu o tema em apreço, tendo-se em consideração, principalmente, os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Duas podem ser as consequências do acordo resultante da colaboração processual na fase pré-processual: 1- o sobrestamento da investigação e posterior arquivamento do respectivo inquérito policial ou da investigação, rompendo-se com o tradicional princípio da obrigatoriedade da ação penal pública para crimes considerados graves; 2- a redução da pena a ser fixada na sentença final. Em ambos os casos opera-se a desjudicialização, evitando-se os trâmites processuais. Trata-se, pois, de uma nova causa de diminuição de pena, que deverá constar expressamente da denúncia, para que o juiz possa considerá-la quando da fixação da pena. A lei não estabelece o *quantum* para esta redução, devendo ficar a critério dos acordantes.

Deve-se salientar que a proposta ao colaborador, em qualquer das fases, só poderá ser formulada pelo MP, não podendo, pelo princípio da inércia, ser realizada de ofício pelo magistrado.

Porém, a lei não prevê como se dará a formalização desse acordo e nem o seu conteúdo. Então, diante dos seus termos limitados, por ora caberá ao MP, no plano interno, disciplinar, através de ato normativo, regras básicas de como devem proceder seus membros para a lavratura do acordo a que se refere a lei. Além de ser difícil o seu cumprimento, já que o acordo não limita ou vincula os poderes atinentes à jurisdição e nem poderia fazê-lo, posto que a aplicação da reprimenda, de acordo com o sistema processual brasileiro, está afeta exclusivamente ao magistrado, que deverá tomar em consideração, assim, exclusivamente os parâmetros legais para a aplicação do *quantum* da pena a ser imposta, não estando, ao que parece, restrito à aplicação do entabulado entre MP e o colaborador.

A solução que se apresenta lógica e coerente com o sistema processual pátrio é levar o acordo à apreciação e homologação do magistrado, permitindo, destarte, não só o pleno exercício da atividade que lhe é exclusiva e peculiar como a aplicação do preceito constitucional relativo aos freios e contrapesos, possibilitando ao Poder Judiciário a análise da legalidade, justiça, oportunidade e viabilidade do acordo entabulado.

A nova Lei Antidrogas (Lei 11.343/06, de 24 de agosto de 2006) fugiu da discussão e aboliu o referido instituto do ordenamento jurídico pátrio, preferindo, como é infelizmente a praxe, retirar tais poderes do MP. O seu art. 41 reza simplesmente que “o indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços”.

Registre-se, ainda, que outra inovação da malfadada Lei nº 10.409/2002 era a existência de uma defesa preliminar, concedida ao acusado, antes do efetivo recebimento da denúncia. O STJ entendeu que em tais casos, “a concessão da delação premiada não está atrelada à existência, ou não, da defesa preliminar, prevista no art. 38 da Lei n. 10.409/2002, eis que pode ser concedida em razão do acordo ou proposta do Ministério Público, atendidos os requisitos legais” (HC 46337, 6ª T, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 11.12.2006 p. 425). Ressalte-se, entretanto, que a nova Lei Antidrogas não repetiu este procedimento da “defesa preliminar”.

## **2.4 Formalização da delação e requerimento do benefício**

Uma interpretação apressada da ementa da lei nº 9.807/99 e do seu art.5º, III, nos levaria a concluir que a colaboração premiada dá-se apenas no inquérito policial criminal ou no processo penal. Mas não só. A lei não estabeleceu qualquer limitação quanto ao procedimento em que seria cabível.

Face à palavra “investigação”, contida no art.1º, *caput*, nada obsta que em qualquer outro procedimento investigatório que vise apurar crimes o delator possa se pronunciar e pleitear o benefício entelado. Isto abrangeria as Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs), procedimentos investigatórios criminais presididos pelo Ministério Público (cuja legitimidade ainda é infelizmente questionada) e qualquer outro procedimento

administrativo, desde que a sua natureza, competência e finalidade de apurar delitos sejam observados, e preenchidos os requisitos legais.

A delação ocorre, via de regra, no interrogatório do delinqüente, seja perante a autoridade policial, seja no curso da instrução criminal. Para que possa fazer jus ao benefício, o delator terá de confirmar em juízo as informações prestadas na fase inquisitorial. Eventual esclarecimento desta condição na peça acusatória não configurará constrangimento ilegal, visto ser mero consecutário lógico do texto legal. Neste sentido:

HABEAS CORPUS. CONCUSSÃO. DELAÇÃO PREMIADA. ART. 13 DA LEI N.º 9.807/99. "CONDIÇÃO" PARA A CONCESSÃO DA BENESSE ERIGIDA PELO MP NA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE DECISÃO DO JUIZ DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE EM FACE DA REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS INVESTIGATÓRIAS PELO MP. IMPROCEDÊNCIA.

1. Hipótese em que o Ministério Público, por ocasião do oferecimento da denúncia, apresentou a "condição" de o réu confirmar em juízo as declarações prestadas na fase investigatória para que pudesse vir a ser beneficiado com o perdão judicial previsto no art. 13 da Lei n.º 9.807/99. 2. Manifestação ministerial que não tem o condão de representar qualquer constrangimento para o acusado, porquanto não há decisão judicial acerca da eventual aplicação da benesse pretendida. Por esse singelo motivo, mostra-se prematura e descabida sua discussão fora do juízo originário. 3. Ademais, a exigência declinada, além de ser pressuposto que decorre do próprio texto legal, não vincula o pronunciamento do juiz da causa, que ainda terá de examinar outros requisitos objetivos e subjetivos para decidir a questão.

Nada obsta que após as primeiras declarações a defesa requeira um novo interrogatório, a fim de que seu cliente retifique ou amplie o leque de informações prestadas, e então faça jus ao instituto da delação premiada. Neste caso, eventual demora na conclusão da instrução – causada pelo próprio réu – não implicará excesso de prazo na formação da culpa, para fins de *habeas corpus* (STJ, HC 47741/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., DJ 08/05/06).

Ainda quanto ao momento da delação, expressiva corrente doutrinária, a exemplo de OLIVEIRA JÚNIOR (2001, p. 281), defende que as leis que estabeleceram a delação no Brasil não fixaram qualquer limite temporal, e que, portanto, seria possível a aplicação do instituto mesmo após o trânsito em julgado da sentença, estando ou não o condenado submetido à execução penal. Por se tratar de normas penais não-incriminadoras,

permissivas, poderiam ser aplicadas por analogia, tal como permite o Direito Penal pátrio (NASCIMENTO, *on-line*). Outrossim, não tendo o legislador estabelecido um limite temporal, não caberia ao intérprete reduzir o alcance e eficácia do instituto.

Ainda, some-se a este argumento técnico a visão pragmática de Antônio Vicente da Costa Júnior, citado por KOBREN (*on-line*), sobre o momento mais propício para a delação:

(...) durante a execução da pena, o abatimento pela 'derrota' enseja o momento de verdade. Os elos da cumplicidade são vencidos, os vínculos do solidarismo espúrio são dissolvidos, o temor do revide é desaquecido e, então, a fala da verdade é externada. Escassos serão os casos de colaboração efetiva e voluntária, durante a investigação ou o processo, ainda que insinuantes as compensações. E ainda quando ocorrerem constituirão afronta aos fundamentos da ordem jurídica que repele a impunidade, em troca de um dever de informação, convertido em obséquio à Justiça.

E não se pode olvidar que o Código de Processo Penal, em seu art.621, III, prevê a revisão criminal quando, após a sentença, forem descobertas circunstâncias que autorizem a diminuição especial da pena, cuja aplicação analógica também é cabível. É o magistério de DAMÁSIO (*on line*):

A análise dos dispositivos referentes à "delação premiada" indica, em uma primeira análise, que o benefício somente poderia ser aplicado até a fase da sentença. Não se pode excluir, todavia, a possibilidade de concessão do prêmio após o trânsito em julgado, mediante *revisão criminal*. Uma das hipóteses de rescisão de coisa julgada no crime é a descoberta de nova prova de "inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial de pena" (art. 621, III, do CPP). Parece-nos sustentável, portanto, que uma colaboração posterior ao trânsito em julgado seja beneficiada com os prêmios relativos à "delação premiada".

O argumento de que não seria cabível em fase de execução, por ser o momento de concessão dos benefícios (redução de pena, regime penitenciário brando, substituição de prisão por pena alternativa ou extinção da punibilidade) o da sentença, não nos convence. O art. 621 do CPP autoriza explicitamente desde a redução da pena até a absolvição do réu em sede de revisão criminal, de modo que este também deve ser considerado um dos momentos adequados para exame de benefícios aos autores de crimes, inclusive em relação ao instituto ora analisado. Exigir-se-á, evidentemente, o preenchimento de todos os requisitos legais, inclusive o de que o ato se refira à delação dos co-autores ou partícipes do(s) crime(s) objeto da sentença rescindenda. Será preciso, ademais, que esses concorrentes não tenham sido absolvidos definitivamente no processo originário, uma vez que, nessa hipótese, formada a coisa julgada material, a colaboração, ainda que sincera, jamais seria *eficaz*, diante da impossibilidade de revisão criminal *pro societate*.

Parte da doutrina, entretanto, não identifica a revisão criminal como sendo o instrumento processual cabível para manejar a delação premiada após a sentença condenatória. BEDÊ (*on line*) entende que a revisão é embasada em erro judiciário, o que não ocorre no caso telante. E que, portanto, bastaria uma mera petição ao juiz da vara de execuções criminais:

Ora, na hipótese de delação premiada na fase de execução não há nada que ser rescindido na sentença original, nem há que se falar em erro do juiz. Efetivamente, existe um ato superveniente do condenado permitindo que ele faça jus a uma redução da pena ou mesmo a extinção de punibilidade.

Não se trata apenas de uma prova nova, mas sim de fato novo que deve ser apreciado pelo juiz da execução penal exatamente como os demais fatos novos que ocorrem na execução, a exemplo dos incidentes de execução.

Constata-se a inadequação do pedido de revisão criminal para essa finalidade, visto incólume o processo de conhecimento.

Sustento, então, que o meio processual adequado para o reconhecimento da delação premiada na fase de execução é simples petição para o juiz da vara de execuções penais, à semelhança dos demais incidentes na execução, bem como da aplicação de lei nova mais benigna, que em razão de se tratarem de institutos supervenientes não são tratados por revisão.

Ante o exposto, entendo que é cabível delação premiada após o trânsito em julgado e de que o meio processual adequado para requerer o benefício é simples petição para o juiz da vara de execuções penais.

Realmente, a revisão criminal nasceu como uma medida para corrigir erros judiciários, sentenças equivocadas. Mas apenas precipuamente, e não exclusivamente. Nada obsta que possa ser manejada em favor do réu em casos “*sui generis*”, diante das inovações legislativas, mormente quando o novel diploma não trouxer explicitamente o regramento quanto aos respectivos procedimentos. Temerária seria a adoção de entendimento contrário, pois meros incidentes de execução não equivalem em importância e abrangência à revisão criminal, em que o teor dos dados coletados em uma delação seriam examinados com a devida vênua. Um juiz de execuções penais, que não manteve contato com o mérito da causa que resultou na condenação do delator, não teria condições de aferir a eficácia e veracidade das informações prestadas na delação.

No HC 37.800, o STJ implicitamente admitiu a revisão criminal como meio hábil para requerer a concessão do benefício. E naquele caso, entendeu que se o Requerente não questionou o benefício naquela ação revisional, não poderia posteriormente postular seu

reconhecimento através de *habeas corpus* impetrado no STJ, sob pena de supressão de instância, pois a revisão não é tão ampla quanto à apelação:

HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL E PENAL. CRIME DE EXTORSÃO MEDIANTE sequestro. CONDENAÇÃO. REVISÃO CRIMINAL. NULIDADES PROCESSUAIS E DELAÇÃO PREMIADA NÃO FORMULADAS NA AÇÃO REVISIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. NATUREZA RESTRITA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA RECLUSIVA DEVIDAMENTE FIXADA. DIFERENCIAÇÃO QUANTO À APLICAÇÃO DA REDUÇÃO PREVISTA NO ART. 29, § 1.º, DO CÓDIGO PENAL, DEVIDO O GRAU DE PARTICIPAÇÃO DOS CONDENADOS NO DELITO. 1. Não tendo a ação revisional o caráter amplo do recurso de apelação, as matérias estranhas às razões de decidir do acórdão ora atacado não podem ser examinadas pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.[...] (HC 37.800, STJ, 5ª T., Rel. Min.Laurita Vaz, DJ 07.03.2005, p. 303).

Por fim, por se tratar de lei penal mais benéfica, a lei nº 9.807/99, assim como os outros diplomas legais que trataram do tema, teria aplicação retroativa. Ou seja, alcançaria fatos anteriores à sua vigência, ainda que tenham embasado sentença penal condenatória que já tenha transitado em julgado. Seria possível, portanto, um *habeas corpus* ou revisão criminal (e não mera petição ao juízo das execuções) para beneficiar o réu que tenha colaborado eficazmente com a Justiça. Nesse sentido, decidiu o STJ:

HABEAS CORPUS. PENAL. EXTORSÃO MEDIANTE sequestro. VÍTIMA LIBERTADA POR CO-RÉU ANTES DO RECEBIMENTO DO RESGATE. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA DELAÇÃO PREMIADA. REDUÇÃO DA PENA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A libertação da vítima de sequestro por co-réu, antes do recebimento do resgate, é causa de diminuição de pena, conforme previsto no art. 159, § 4º, do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 9.269/96, que trata da delação premiada. 2. Mesmo que o delito tenha sido praticado antes da edição da Lei nº 9.269/96, aplica-se o referido dispositivo legal, por se tratar de norma de direito penal mais benéfica. 3. Ordem concedida (HC 40.633, STJ, 5ª T, Re. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 26.09.2005, p. 417).

Quanto à formalização da delação, ressalte-se, com MARCÃO (*on line*), que visando à segurança do delator, muitas vezes não se registra no inquérito ou no processo-crime qualquer termo de acordo de delação, o que pode resultar em prejuízos ao colaborador:

Com suas vantagens e desvantagens, a delação premiada vem sendo usada largamente, e muitas vezes com pouco ou nenhum critério técnico, tanto que se tem notícia de vários casos em que houve delação premiada, porém, nada ficou

documentado visando a "segurança do delator", e exatamente por isso nada foi comunicado nos autos do processo criminal a que se vê submetido, apesar do êxito das investigações realizadas a partir da delação. Em consequência, muitos delatores acabam colaborando com as investigações e depois não recebem os benefícios inicialmente apresentados na barganha que envolve a pretensão punitiva, a revelar, mais uma vez, condenável violação ética patrocinada pelo Estado; verdadeiro estelionato. De tal situação também decorre a necessidade de se pensar sobre a incidência dos efeitos da delação em sede de execução penal.

Se a delação é negociada na fase inquisitorial, deve ser devidamente formalizada em termo de acordo celebrado com os órgãos policiais ou com o *Parquet*. É possível, com o fim de preservar o interesse público e a segurança do delator, bem como o sucesso das investigações, que seja decretado o sigilo do teor do acordo e das respectivas delações, mormente quando envolver co-autores do delito enfocado.

E não se argumente que tal postura malferir o direito de ampla defesa do investigado ou as prerrogativas dos advogados, sob a alegação de que haveria prejuízo na formação da defesa de seus clientes. Nesse sentido, decidiu a 5ª turma do STJ, ao julgar o HC nº 59.115, cuja relatora, Ministra Laurita Vaz, pontificou que “é durante a instrução criminal, na fase judicial, que os elementos de prova são submetidos ao contraditório e à ampla defesa”. Ao analisar a questão, a Ministra destacou que, para o exercício da ampla defesa, basta ao acusado ter conhecimento do acordo e do compromisso do colaborador em dizer a verdade: “O material coligido no procedimento inquisitório constitui-se em peça meramente informativa, razão pela qual eventuais irregularidades nessa fase não têm o condão de macular a futura ação penal”.

Pode ocorrer que nenhum acordo tenha sido celebrado previamente, mas que o réu resolva colaborar espontaneamente em seu interrogatório, prestando relevantes informações que se revelem eficazes no decorrer da instrução. Ao final do processo-crime, qualquer das partes (MP ou Defesa) poderá requerer a concessão do benefício em suas alegações finais. O juiz, nesse caso, não poderá se omitir, sob pena de ter seu julgado reformado por HC ou apelação. Neste sentido:

EMENTA: - 1. Interceptação telefônica e gravação de negociações entabuladas entre seqüestradores, de um lado, e policiais e parentes da vítima, de outro, com o conhecimento dos últimos, recipiendários das ligações. Lícitude desse meio de prova. Precedente do STF: (HC 74.678, 1ª Turma, 10-6-97). 2. Alegação improcedente de perda de objeto do recurso do Ministério Público estadual. 3. Reavaliação do grau de culpabilidade para fins de revisão de dosagem da pena.

Pretensão incompatível com o âmbito do habeas corpus. 4. Pedido, em parte, deferido, para suprimento da omissão do exame da postulação, expressa nas alegações finais, do benefício da delação premiada (art. 159, § 4º, do Código Penal), mantidas a condenação e a prisão (HC 75261, STF, Rel. Min. Octavio Galotti, DJ, 22-08-1997) (grifo nosso).

Por fim, questiona-se se é possível que a delação premiada seja quesitada ao Conselho de Sentença, nos processos do Tribunal do Júri. *Prima facie*, não haveria nenhum óbice legal, até porque são os jurados que reconhecem a existência de minorantes. O STJ, no HC 40157, já decidiu que “inexiste cerceamento de defesa no fato de a Defensora Pública, apesar de sustentar a tese de negativa de autoria, pleitear, alternativamente, o reconhecimento da ‘delação premiada’” (STJ, 6ª T, Rel. Min. Paulo Galotti, DJ 18.09.2006 p. 369). Portanto, ao que nos parece, o STJ admitiu tal possibilidade. Entretanto, o efetivo merecimento do réu, bem como a eficácia de suas informações, dificilmente poderiam ser aquilatadas pelos jurados, mormente quando se tratar de uma delação realizada em seu interrogatório em Plenário.

Este é mais um ponto obscuro da lei, que dá margem a injustiças. Ora, como os jurados poderiam aferir se foram cumpridos os requisitos objetivos para o perdão ou para a redução da pena? Considerando que inexistente a revisão criminal *pro societate*, ainda que o Conselho vote favoravelmente ao réu, parece-nos que se não houver naquele momento prova da eficácia das informações, o Juiz-presidente do Tribunal do Júri poderia no máximo aplicar a minorante do art. 14 da Lei 9.807/99. Posteriormente, caso comprovada a identificação dos co-autores do crime doloso contra a vida, poderia o delator ingressar com *habeas corpus* ou revisão criminal para eventualmente obter o perdão judicial.

## **2.5 Delação como meio de prova**

Meios de prova, segundo magistério de MIRABETTE (2003, p. 259)

(...) são as coisas ou ações utilizadas para pesquisar ou demonstrar a verdade: depoimentos, perícias, reconhecimentos, etc. Como no processo penal brasileiro vige o princípio da verdade real, não há limitações dos meios de prova. A busca da verdade material ou real que preside a atividade probatória do juiz exige que os requisitos da prova em sentido objetivo se reduzam ao mínimo, de modo que as partes possam utilizar-se dos meios de prova com ampla liberdade. Visando o processo penal o interesse público ou social de repressão ao crime, qualquer

limitação à prova prejudica a obtenção da verdade real e, portanto, a justa aplicação da lei. A investigação deve ser a mais ampla possível, já que tem como objetivo alcançar a verdade do fato, da autoria e das circunstâncias do crime.

A doutrina e jurisprudência pátrias divergiam quanto à força incriminadora da delação, sob o argumento de ser produzida em interrogatório, ato privativo do juiz, sem a participação ou ciência do próprio delatado. É o magistério de ARANHA (1999, p.123), que concluiu tratar-se a delação de uma prova anômala, por não haver semelhança com qualquer outra prova nominada, sendo inconfundível com a confissão e o testemunho. Mencionado autor demonstrava preocupação com uma sentença condenatória fundada exclusivamente na delação, pois ao delatado não era permitido reperguntar:

Temos para nós que a camada do co-réu, como elemento único de prova acusatória, jamais poderia servir de base a uma condenação, simplesmente porque violaria o princípio constitucional do contraditório. Diz o art. 5º, LV, da Constituição Federal, que a instrução criminal será contraditória. Ora, se ao atingido pela delação não é possível interferir no interrogatório do acusado, fazendo perguntas ou reperguntas que poderão levar à verdade ou ao desmascaramento, onde obedecido o princípio do contraditório? Se as partes, o acusado com seu defensor, obrigatoriamente devem estar presentes nos depoimentos prestados pelo ofendido e pelas testemunhas, podendo perguntar e reperguntar, sob pena de nulidade por violar o princípio do contraditório, como dar valor pleno à delação, quando no interrogatório e na ouvida só o juiz ou a autoridade policial podem perguntar? No modesto entender não vale como prova incriminatória. E se outras existem, a condenação será uma resultante delas e não da chamada do co-réu.

Se tal preocupação tinha algum fundamento, caiu por completo com o advento da Lei 10.792, de 1º de dezembro de 2003, que implementou diversas alterações no Código de Processo Penal no tocante ao interrogatório do réu, reforçando a tese de que seria o interrogatório primordialmente um meio de defesa, e secundária e eventualmente serviria como meio de prova.

Com efeito, há de se ponderar, consoante doutrina de CAPEZ, (1999, p. 259) que se de um lado, ao contar sua versão do ocorrido o réu poderá fornecer ao juízo elementos de instrução probatória, funcionando o ato, assim, como meio de instrução da causa, por outro lado, “(...) esta não é a finalidade a qual se predispõe, constitucionalmente, o interrogatório,

sendo sua classificação como meio de prova meramente eventual, insuficiente, portanto, para conferir-lhe a natureza vislumbrada pelo Código de Processo Penal”.

O interrogatório também poderá servir como meio de prova quando o próprio réu se auto-incriminar. É o que ocorre ao narrar o cometimento de um delito com tal requinte de detalhes que torne verossímil sua confissão. Ainda, é de se observar que o interrogatório pode consubstanciar uma delação do réu, imputando-se a co-autoria ou participação a outros agentes, tal como ressalta MIRABETE (2003, p. 333):

(...) na confissão pode ocorrer também a delação, ou seja, na afirmativa feita pelo acusado, ao ser interrogado em juízo ou na polícia, e pela qual, além de confessar a autoria de um fato criminoso, igualmente atribui a um terceiro a participação como seu comparsa. Trata-se de prova anômala, admissível, sem qualquer previsão ou regulamento legal. Segundo se entendeu nas ‘Mesas de Processo Penal’ da Faculdade de Direito da USP, coordenadas pela professora Ada Pellegrini Grinover, ‘o interrogatório de co-réu, incriminando outro, tem, com relação a este, natureza de depoimento testemunhal, devendo, por isso, se admitirem reperguntas’ (Súmula 65). Não há dúvida, porém, que a delação é de grande valor probatório, podendo servir de suporte para a condenação, principalmente quando harmoniosa e coerente, encontrando apoio na prova circunstancial. Além disso, a delação do co-réu tem relevância probatória quando não procura ele inocentar-se, máxime quando vem ela corroborada por outros elementos de convicção. Entretanto, só por si é insuficiente para se comprovar a responsabilidade do co-réu, pois, na hipótese de não se permitirem reperguntas no interrogatório, constituiria a condenação ofensa ao princípio constitucional do contraditório, consagrado no art. 5º, LV da Carta Magna, porque acolhe-se como elemento de convicção um dado probante sobre o qual o imputado não teve a mínima oportunidade ou possibilidade de participar.

Daí por que o juiz – apesar do Código de Processo Penal (art.191) dispor que havendo mais de um acusado, os réus devem ser interrogados separadamente – deverá possibilitar que os advogados dos outros acusados possam intervir no interrogatório do delator, fazendo-o reperguntas pertinentes e relevantes, sob pena de malferir o contraditório, invalidando aquele ato como meio de prova da culpabilidade dos outros réus.

Caso a delação ocorra somente no interrogatório judicial, obviamente os demais delatados ainda não estarão figurando no rol de denunciados. Havendo o aditamento da peça acusatória, o juiz deverá refazer o interrogatório do delator, com a intervenção dos defensores dos delatados, a fim de se garantir o contraditório e a validade da prova coletada.

Importante modificação da Lei 10.792/03 diz respeito à participação ativa das partes no interrogatório. Antes adstrito ao magistrado, o interrogatório foi oxigenado pela intervenção da defesa e do Ministério Público (ou do querelante), que poderão fazer perguntas pertinentes e relevantes sobre os fatos a serem esclarecidos. A pertinência ou relevância serão aquilatadas pelo próprio juiz, que servirá como filtro para impedir perguntas desnecessárias ou incongruentes ou capciosas.

Antes, as partes ficavam reféns do magistrado, que poderia esquecer de formular perguntas essenciais. É bem verdade que alguns juízes garantistas não se apegavam à formalidade, e abriam às partes a faculdade de reperguntar. Entretanto, estas não poderiam pugnar pela consignação das perguntas indeferidas no termo de audiência, tal como hoje ocorre.

Importante gizar que diante dessa inovação, faz-se imprescindível a presença do Ministério Público em audiência. Anteriormente, sob o argumento de ser tal ato privativo do magistrado, exigia-se apenas que fosse o *Parquet* devidamente intimado da data aprazada. E isto porque assim como não há testemunhas da acusação ou da defesa, e sim testemunhas do juízo, o interrogatório também não é peça exclusiva da defesa, ainda que, como já visto, primordialmente assuma este papel. Não deixa este momento processual de se revestir de grande relevância também para a acusação, pois deverá o Promotor de Justiça, representando os interesses da sociedade e guardião da legalidade, suprir eventual deficiência na busca da verdade real.

Destarte, vigorando no Brasil o princípio do livre convencimento motivado, e prevendo o ordenamento jurídico o instituto da delação como meio de prova para o atingimento da verdade real, basta que os agentes estatais se cerquem do cuidado de obtê-la lícitamente, sem abusar de autoridade ou malferir qualquer direito do delator ou do(s) delatado(s), com observância do contraditório e da ampla defesa. Outrossim, deverá o magistrado analisar se a delação está isolada de qualquer outra prova, ou se forma um todo coerente e encadeado com os demais elementos informativos do processo. É o

entendimento pacífico nos pretórios superiores, ao analisar casos de delação não-premiada, também denominada “chamada de co-réu” ou “confissão delatária”:

COMPETÊNCIA - HABEAS-CORPUS - ATO DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Na dicção da ilustrada maioria (seis votos a favor e cinco contra), em relação à qual guardo reservas, compete ao Supremo Tribunal Federal julgar todo e qualquer habeas-corpus impetrado contra ato de tribunal, tenha este, ou não, qualificação de superior. PROVA - DELAÇÃO - VALIDADE. Mostra-se fundamentado o provimento judicial quando há referência a depoimentos que respaldam delação de co-réus. Se de um lado a delação, de forma isolada, não respalda condenação, de outro serve ao convencimento quando consentânea com as demais provas coligidas. (STF, HC nº 75.226, Rel. Min. Marco Aurélio, D.J.16.04.99)

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO QUE ESTARIA FUNDAMENTADA EXCLUSIVAMENTE NA DELAÇÃO DE CO-RÉU. INOCORRÊNCIA.

1. A fundamentação das decisões do Poder Judiciário, tal como resulta da letra do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República, é condição absoluta de sua validade e, portanto, pressuposto da sua eficácia, substanciando-se na definição suficiente dos fatos e do direito que a sustentam, de modo a certificar a realização da hipótese de incidência da norma e os efeitos dela resultantes. 2. A verificação sobre a existência de elementos suficientes para a condenação é estranha à via angusta do habeas corpus, por requisitar aprofundado reexame de prova, própria, já agora, de ação revisional. 3. Não há confundir fundamentação sucinta com fundamentação que se tem como injusta ou insuficiente. 4. Fundamentado em elementos outros que não a simples delação de co-réu, não há falar em mácula do decreto condenatório, mormente quando o impetrante abandona a necessária demonstração da inexistência do concurso de agentes, deixando de produzir prova documental e testemunhal, de evidente cabimento e possibilidade. 5. Ordem não conhecida (STJ, HC nº 17.176, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ. 04.02.02).

### **3 CRÍTICAS INFUNDADAS COMUMENTE LANÇADAS À DELAÇÃO PREMIADA**

#### **3.1 A suposta falta de eticidade da delação premiada**

A ética visa justificar as regras propostas pela moral e pelo Direito, buscando reflexões acerca da conduta humana, seus erros e acertos. Seria ético (ou, em outras palavras, seria certo) premiar delatores, que historicamente sempre foram defenestrados? Afinal, Judas delatou Jesus de Nazaré ao Império Romano; Joaquim Silvério dos Reis delatou Joaquim José da Silva Xavier à Coroa Portuguesa.

Ora, utilizar tais exemplos como paradigma para reprovar a delação seria o mesmo que equiparar os bandidos de hoje a Jesus e Tiradentes. Erro crasso. Num raciocínio simplório, alguns críticos taxam de aética a colaboração, por supostamente premiar uma traição, comportamento inadmissível para os modernos padrões morais, seja dos homens de bem, seja dos mais perversos criminosos.

Para alguns, dedurar parceiros do crime demonstraria fraqueza de caráter (MOREIRA, *on line*), e premiar tal conduta seria coroar a perfídia e deslealdade, e não o arrependimento do infrator.

Outrossim, Luigi Ferrajoli (*apud* SILVA, 1999, p.5) adverte para o perigo do uso indevido e exacerbado da delação para pressionar réus, influenciando seu livre-arbítrio, e culminando por tornar o instituto a mola-mestra das modalidades probatórias.

Já MOCCIA (1999, p.75) lamenta a lógica contratual entre o Estado e o réu colaborador, preferindo que o legislador houvesse optado por premiar somente a colaboração espontânea, meritória, e não a provocada (ainda que voluntária), estimulada por agentes estatais.

Porém, visível a fortaleza dos argumentos pró-eticidade, mormente considerando-se a relação “custo-benefício” para a sociedade. Nesse sentido, (*ibidem*, p. 5) comenta:

Malgrado o questionamento sobre a moralidade do instituto, hodiernamente dupla é a sua vantagem: permite ao Estado quebrar licitamente a lei do silêncio que envolve as organizações criminosas, assim como colaborar para o espontâneo arrependimento de investigado ou acusado.

E AZEVEDO (1999, p.5) complementa:

Oportuna, portanto, a legislação brasileira, que se põe na linha de frente da política criminal orientada de um lado na proteção dos direitos da vítima e de outro no âmbito da efetividade da persecução penal na prevenção e repressão de graves formas delituosas, cujo deslinde depende, e em muito, da efetiva colaboração da vítima, do destemor das testemunhas e, também, da eficaz e eficiente colaboração dos co-autores e partícipes. (...) O perdão judicial e a diminuição da pena previstos na nova legislação embebem-se de eticidade, não se constituindo num desprestígio ao direito punitivo, nem numa barganha sombria do Estado com o criminoso para a busca e soluções fáceis para a investigação penal e para o processo penal à custa e sacrifício de princípios morais.

Como assinala Jorge Alberto Romeiro, "o sentimento reflexo de bondade, pois salvo raras exceções, a indulgência determina também, na generalidade dos indivíduos, por uma espécie de mimetismo psicológico, sentimentos reflexos de altruísmo. Assim, o perdoado de um mal pretérito poderia sentir o dever de compensá-lo com um futuro bom comportamento".

Aliás, o fazem bem ao próximo desencadeia sentimentos e posicionamentos positivos e favoráveis com relação a quem fez o bem. As Escrituras Sagradas pontuam: "Portanto, se o teu inimigo tiver fome, dá-lhe de comer; se tiver sede, dá-lhe de beber; porque, fazendo isto, amontoarás brasas de fogo sobre a sua cabeça". O "amontoarás brasas de fogo sobre a cabeça" significa, aqui no texto, justamente despertar sobre quem praticou a má ação um sentimento de arrependimento e de reversão da postura de colisão com os valores negados com a ação ilícita.

Portanto, sob os princípios de uma ética cristã, o instituto do perdão judicial e da causa de diminuição de pena particularmente previstos na nova lei, estariam plenamente justificados.

É preciso lembrar que não está sob enfoque a atitude do criminoso em trair seus companheiros. Esta poderá ser ética ou não, a depender dos seus reais motivos: arrependimento, vontade de colaborar com a Justiça, reparar os danos causados à coletividade? Ou simplesmente lucrar fácil, utilizando as brechas e benesses da legislação quando se vê encalacrado pelas provas dos autos? Jamais os operadores do Direito saberão verdadeiramente responder tais questionamentos, pois a psiquê do criminoso é impenetrável.

Os detratores do instituto afirmam que a lei não é pedagógica, pois ensina que trair traz benefícios. E ainda, que seria desnecessária a adoção do instituto, pois o Código Penal Brasileiro já prevê a atenuante genérica (art.65, III), o arrependimento eficaz (art.15) e o arrependimento posterior (art.16). É o postulado de QUEZADO (2005, p. 18/19):

Para contraditar os que defendem a delação como argumento de que protege um bem jurídico maior (a segurança pública), onde o fim legitimaria o meio, pode-se dizer que ele é de todo amoralista, sendo sinônimo de procedimento astucioso, traíçoeiro.

Ademais, já existe no próprio Código Penal a atenuante genérica do art.65, III, b, onde a pena será atenuada quando o agente tiver “procurado por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano”, que poderia compensar uma atitude do criminoso no auxílio à autoridade investigante ou judiciária. Além dessa atenuante, há o arrependimento eficaz (art.15) e o arrependimento posterior (art.16).

[...] Ademais, o excessivo alargamento dos mecanismos premiaiais, assim como a sua configuração de mera troca entre Estado e réu, fundada apenas na utilidade recíproca, se apresenta como um expediente perigoso numa perspectiva de longo prazo. De fato, a obtenção de resultados imediatos, também de grande ressonância, pode custar, a longo prazo, a perda em termos de compreensibilidade de toda a mensagem sobre valores que deriva do sistema penal em seu conjunto.

Ora, negar o prêmio à delação seria ensinar aos criminosos que o código de silêncio deve ser honrado, incentivando sua inviolabilidade, como adverte LIMA (2005, p. 28):

(...) não há regra moral na “omertá”, não se pode admitir como obrigação ética o silêncio entre criminosos. Na verdade, a obrigação é para com a sociedade. O que existe realmente é o dever de colaborar para a elucidação do crime, pois esse é o interesse social.

Outrossim, refutar a importância do instituto para a elucidação de crimes e minoração das suas consequências é negar o óbvio. Mecanismos como atenuante genérica, arrependimento posterior e desistência voluntária mostraram-se pouco atrativos aos delinquentes. A demanda por um prêmio substancial (tal como o perdão judicial) era evidente, sob uma ótica essencialmente pragmática e utilitarista. Extingui-lo seria um retrocesso, por apego a um discurso sofista e romântico.

O que se questiona é a conduta do Estado em incentivar a quebra da *affectio societatis*, em fragilizar a irmandade inerente às células organizacionais do crime. E a conduta do Estado, esta sim, é irreprochável, imbuída de nobilíssimo propósito. Portanto, é clarividente que a delação premiada é um instrumento ético no combate à criminalidade, não se chocando com o ordenamento jurídico ou com os valores sociais da coletividade.

### **3.2 A delação revelaria a ineficiência estatal no combate à criminalidade**

PEREIRA (*on line*) insiste em que a delação premiada revela a ineficiência do Estado no combate à criminalidade:

É realmente uma situação iníqua, em que o Estado mais uma vez reconhece sua incompetência para investigar e punir a criminalidade. De fato, não vislumbro outra maneira de entender a proposta contida em tais artigos, senão com a confissão pública e expressa do Estado, que parece dizer "não tenho como investigar o crime. Não tenho como punir o criminoso". Se, não obstante, tiver o criminoso vontade de delatar seus comparsas, identificando-os ou dizendo onde está a res, receberá a clemência do Estado, ficando impune.

LUIZ FLÁVIO GOMES (1997, P.167) também faz coro com os críticos da delação:

A lei está imbuída de nobre propósito, qual seja, de proteger vítimas e testemunhas ameaçadas por sua colaboração na elucidação de fatos criminosos; de outro lado, todavia, representa falência do Estado no cumprimento de um de seus objetivos básicos (segurança pública), mormente quando pressionado pela opinião pública a dar respostas rápidas e eficazes no tratamento desta questão, na busca de substituir os meios normais de investigação e suprindo o "déficit" estrutural investigatório do Estado, estimula a delação, que é forma não ética de revelação da verdade, premiando-a em relação aos réus colaboradores, como já fizeram outros textos penais.  
(GOMES, 1997, p.167).

Efetivamente, a implantação da delação premiada no Brasil denota que há certos crimes de difícil elucidação pelos métodos convencionais de investigação. Mas negar a necessidade de sua adoção seria fomentar exatamente o contrário, ou seja, deixar ainda mais impotente o Estado frente à criminalidade organizada, sob o prepotente argumento de que não necessitamos deste avançado instrumento, há muito adotado em diversos países do primeiro mundo.

PORTO (2003, p. 32) ilustra com perfeição a irracional resistência à adoção do instituto no Brasil:

Só para também ressaltar: até 1995, o estado negava a existência de crime organizado no Brasil e já havia em São Paulo a Máfia Chinesa, um caso em que temos atuação desde 1985. O PCC é outro em que o Gaeco atua, ou seja, todas essas organizações nasceram e ganharam porte em cima da omissão do Estado. Foi criada essa lei de repressão ao crime organizado, mas na verdade já existia na legislação, e um dos trunfos dessa lei é um dispositivo copiado da Itália: a delação premiada. É a forma de o sujeito se tornar colaborador e Ter a pena reduzida. A redução é substancial, de um a dois terços da pena. Na Itália foi a maior arma nas operações Mãos Limpas. Aplicamos no caso da "Máfia dos Fiscais". Nunca tinha sido aplicada esse lei, e o dispositivo tem uma eficácia tremenda. Como teve. E aí fomos supercriticados, inclusive todos os livros doutrinários criticam esse instituto, porque no Brasil instituíram que o sujeito que colabora é delator. Então, essa lei baseia-se na traição, e por isso é imoral. No mundo inteiro ela é aplicada, mas no Brasil há uma resistência.

O Promotor de Justiça José Carlos BLAT (2003, p. 31) traça algumas das características atuais das organizações criminosas, que tornaram imprescindível a gênese da delação para combatê-las: a) o chefe situa-se em posição equidistante dos demais integrantes; b) existe uma estrutura hierárquico-piramidal, com divisão de tarefas; c) nem todos os integrantes sabem exatamente qual a finalidade das ações criminosas; d) só sobrevive com a participação efetiva do Estado.

Diante da complexidade mafiosa, a tática da delação premiada (assim como outras também criticadas, tais como a infiltração de agentes em organizações criminosas) não só é inteligente como necessária, às vezes, imprescindível para a elucidação dos delitos. Não é render-se à criminalidade, mas golpeá-la severamente, atualizando a política criminal aos tempos modernos.

### **3.3 A delação malferiria a equidade e a proporcionalidade**

O princípio da proporcionalidade, apregoada no âmbito do Direito Penal por Cesare Beccaria desde o século XVIII, exige que a gravidade da pena seja proporcional à gravidade do delito. Sempre que houver um distanciamento considerável entre estes dois pólos, a proporcionalidade terá sido desobedecida. Questiona-se, portanto, se o perdão

judicial ou diminuição da pena do delator, que participou do mesmo fato e infringiu o bem jurídico da mesma forma que os delatados (com idêntico grau de culpabilidade, portanto), não geraria uma injusta desigualdade entre os que perpetraram o mesmo crime.

Ora, seria equânime o juiz que aplicasse as mesmas penas a quem colaborou efetiva e voluntariamente com a Justiça e a quem dela fugia e tentava obstruir? Notório que neste caso é que se malferiria a equidade e a proporcionalidade.

O princípio da proporcionalidade reflete-se diretamente no princípio da individualização das penas, que se dirige tanto ao legislador (fase de cominação das penas, em que é sopesada a importância do bem material protegido), quanto ao operador do Direito (aplicação e execução das penas). Na fase da aplicação das penas, o juiz condenará o réu a uma sanção suficiente e necessária para reprovar o crime praticado e prevenir a ocorrência de novos delitos.

Como é de comum sabença, a pena tem por funções punir, prevenir e ressocializar. O delator mostra-se mais inclinado para a ressocialização, já que sua colaboração visa proteger a coletividade e demonstra sua tentativa de correção moral e social. Outrossim, sua periculosidade já não mais se mostra tão evidente, pois sua contribuição à Justiça indica alguma regeneração. E é evidente que ao delatar, quebrando o código de honra entre criminosos, o delator arrisca sua própria vida e de seus familiares, sendo naturalmente punido pela sensação de insegurança que lhe acompanhará desde então. Vê-se que a necessidade de apenar o delator mostra-se enfraquecida, diminuída, justificando até mesmo o perdão judicial. Neste sentido, assinala AZEVEDO (1999, p.7):

Se a reprimenda já não potencialmente atingirá a finalidade retributiva ou preventiva, seja especial ou geral, positiva ou negativa, é caso de dispensa de pena. Como acrescenta Donnedieu de Vabres, lembrado por Wagner Brussolo Pacheco, "dizer que o perdão judicial é, hoje, um ato de política criminal não significa que ele constitui um favor, uma manifestação de generosidade arbitrária. O seu domínio é determinado pelos fins sociais que a lei tem em vista ao criá-lo". E também para Manzini, igualmente citado pelo mesmo articulista, a não imposição da pena, em determinados casos, pode; levar à prevenção da delinquência e também ao aprimoramento ético em geral.

Conclui-se que punir o infrator delator com a mesma intensidade que os seus comparsas seria infringir até mesmo o ideal de direito penal mínimo, cujos princípios proíbem tipificações e persecuções penais desnecessárias e simbólicas.

### **3.4 O Estado não garantiria a integridade física do delator e de sua família**

É dever do Estado brasileiro proteger a integridade física do delator e seus familiares, como corolário do Estado Democrático de Direito e da Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU). Impõe-no especificamente a Lei n. 9.807/99, que instituiu o programa de proteção a testemunhas e vítimas de crimes, inclusive dispondo sobre a proteção aos indiciados, acusados ou condenados colaboradores da polícia ou da Justiça.

Regulamentado pelo Decreto n. 3.518, a instituição do aludido programa foi festejado pela doutrina e principalmente pelos operadores do Direito, cuja tarefa de buscar a verdade real era obstaculizada pela dificuldade em estimular uma testemunha a se expor, revelando dados comprometedores de sua integridade física e de sua família. Com acerto, opinou OLIVEIRA JÚNIOR (1999, p. 49):

Tal lei já era reclamada não só pelas pessoas que ora são tuteladas como também pelas próprias autoridades encarregadas da investigação policial e do processo criminal que encontravam sérios entraves em coletar um depoimento incriminador com total segurança ao agente que prestava.

O legislador, entretanto, foi tímido ao incluir no programa de proteção apenas as vítimas e testemunhas, não inserindo o réu colaborador em nenhum programa dessa natureza. Entretanto, a correta exegese da lei é a que estende as mesmas medidas de proteção das vítimas e testemunhas também ao delator, pois não teria lógica ou eficácia um sistema em que o delator perdoado, v.g., ficasse exposto aos seus inimigos, preservando a mesma identidade. LIMA (*on line*) arremata:

A Lei permite a adoção de medidas especiais de segurança e de proteção à integridade física. Tais medidas podem ser aplicadas ao réu preso ou solto. Se preso provisoriamente, permanecerá separado dos demais. Se se tratar de condenado cumprindo pena em regime fechado, poderão ser efetuadas medidas que garantam sua segurança dentro da prisão. As medidas de proteção e segurança ao réu colaborador não vêm especificadas no art. 15. Nada impede, ao

que tudo indica, sejam aplicadas a ele quaisquer das medidas de proteção previstas no art. 7.º da Lei.

Excepcionalmente, o delator não poderá ser protegido nestes moldes, caso sua personalidade ou conduta sejam incompatíveis com as restrições de comportamento necessárias à proteção. Ou ainda, caso esteja cumprindo pena ou esteja preso cautelarmente. Nestas duas últimas hipóteses, limitou-se o legislador a estabelecer que o preso provisório seria separado dos demais, enquanto àquele que cumprisse pena em regime fechado seriam adotadas medidas que garantissem sua segurança no presídio.

A proteção prometida ao delator nos presídios brasileiros revela a ingenuidade do nosso legislador. Nesse sentido, COSTA JÚNIOR (2001, *on line*) explicita a tradição dos presos de execrar e penalizar com castigos físicos e com a própria morte aquele que ousasse quebrar o código do silêncio:

Ao menos, dificultável, portanto, o almejo dessa aliança com o criminoso. A efêmera proteção não os livra do desfecho fatal. E todos os que militam nestas hordas são intimidados por este ritual. Os serviços de inteligência das comunidades criminosas têm aprimorados critérios de busca sempre acionadas com o ímpeto de uma vingança incontrolável, o que os credencia para o êxito, na maioria das empreitadas sinistras. Raro, portanto, que um integrante da associação criminosa não se deixe intimidar por essa inexorável tradição.

A proteção ao delator é ainda mais difícil por ter a lei vedado o seu anonimato, diferentemente do que ocorre com as testemunhas. Assim, ao adentrar no presídio ou cadeia pública, a população carcerária não terá qualquer dúvida sobre o alvo de sua vingança. Élio Wanderley de Siqueira Filho (apud GIMENEZ, *on-line*) compartilha esse entendimento:

A delação é uma figura jurídica que, caso bem empregada, muito auxiliará na busca da verdade material acerca das infrações penais, devendo o legislador procurar disciplinar a adoção de tal expediente em outras hipóteses, além das acima consignadas. De qualquer maneira, deve-se reconhecer que, para que possa ser plenamente utilizada, é fundamental que se garanta a própria segurança do delator, já que, pela sua estrutura, em regra, as organizações criminosas conseguem, sem maiores obstáculos, eliminar os eventuais "traidores", praticando a "queima de arquivo". Nesta situação, caso detido o colaborador, tal eliminação seria ainda mais fácil, diante dos tentáculos que estas organizações mantêm no interior dos estabelecimentos prisionais. Aliás, na prática, tem-se constatado que uma das principais dificuldades em se combater a criminalidade reside no temor das pessoas que presenciaram os fatos delituosos em testemunhar. Talvez, caso se assegurasse o anonimato, a delação fosse viabilizada como um instrumento mais eficaz para a instrução criminal. Mas tanto a legislação antecedente como a Lei 9.034/95 nada trazem no sentido de se

garantir dito anonimato. Eis um ponto a reclamar um disciplinamento detalhado, sob pena de se tornar letra morta a regra e sem consequências práticas positivas a modificação introduzida no ordenamento jurídico pátrio.

O baixo índice de réus colaboradores no Brasil é reflexo da realidade dos presídios brasileiros (insuficientes, precários, inseguros e degradantes), que desmotiva eventual delação. A Lei das Execuções Penais, que juntamente com a Constituição Federal asseguram a integridade física e moral do preso, além de tratamento digno e assistência à saúde, jurídica e educacional, jamais foi implementada, por falta de vontade política dos agentes públicos.

Assim, mais conveniente seria que o legislador tivesse optado por estabelecer que o réu colaborador cumpriria sua pena em regime aberto, incluindo-o nos programas de proteção similares àqueles que recebessem o perdão judicial.

Enquanto tal mudança legislativa não for efetivada, o encarceramento do delator mostra-se desinteressante para ambos Estado e réu colaborador. O Estado ver-se-ia desacreditado ao primeiro delator assassinado intra-muros. Para diminuir essa probabilidade, presídios condignos teriam de ser construídos, e agentes carcerários teriam de ser contratados e treinados, além de programas de recuperação e reintegração de presos serem implementados. Nesse mister, ao Ministério Público cabe a árdua missão de manejar ações civis públicas pertinentes e fiscalizar os presídios e cadeias públicas. E ainda assim, o risco permaneceria latente.

O réu ou indiciado encontraria muito mais estímulo em colaborar com a Justiça ao saber que sobreviveria incólume ao colabora com o Estado, sem sofrer qualquer reprimenda graças ao perdão judicial obtido, sendo-lhe garantida a inserção em programa que lhe concedesse identidade secreta e rendimento suficiente para sua segura sobrevivência e de seus familiares. É o que acontece nos Estados Unidos e na Itália.

De todo modo, a questionada aplicabilidade do instituto não pode justificar seu desaparecimento do cenário jurídico brasileiro. Ao contrário, deve servir de alerta para que

as autoridades não permitam que se torne um instrumento inócuo, de difícil utilização, devendo aprimorá-lo ao invés de defenestrá-lo.

Uma das primeiras formas de aprimorar o instituto é abominar da legislação a limitação temporal de dois anos para o benefício da inclusão no Programa de Proteção a Vítimas e Testemunhas, que é prorrogável por mais dois anos. Ora, há casos em que este breve lapso não será suficiente para manter o delator a salvo. ARO (*apud* KROBEN, 2006, *on line*) é contundente:

Este dispositivo praticamente fulmina a garantia da proteção, por não fornecer uma segurança completa para a pessoa ameaçada, pois de nada adiantaria a proteção oferecida pelo Estado se esta ficasse limitada apenas a um período, e ainda tão exíguo, sendo possível que ao término deste a pessoa protegida voltasse a ficar sujeita a todos os riscos anteriores, tornando-se preza fácil para as vinganças.

Assim, o correto seria manter o réu colaborador incluído no programa de proteção enquanto os motivos estivessem presentes, permanecendo tal medida necessária.

Outra dificuldade a ser superada é a limitação prevista pela própria lei, ao dispor no art.6º, parágrafo único, que a execução do programa de proteção ficará sujeito à disponibilidade orçamentária. Novamente, ARO (*ibidem*) argumenta com propriedade:

É lamentável que além dos empecilhos citados para a concessão da proteção a vítimas e testemunhas, o legislador criou uma hipótese de serem ignoradas todas as medidas de proteção previstas na lei, ao prever, no artigo 6º, parágrafo único, que "a execução (do programa de proteção) ficará sujeita à disponibilidade orçamentária" (acrescentamos o texto entre parênteses), assim, poderá ocorrer que, após todo o trâmite para a concessão de proteção à vítima e testemunha, e o seu deferimento, a respectiva execução das medidas efetivas de proteção poderão ser ignoradas pela simples falta de disponibilidade orçamentária.

É de comum sabença que todos os serviços públicos do Brasil sofrem com limitações orçamentárias. E a iniciativa do legislador em alertar de antemão que a operacionalidade do Programa está subjugado àqueles limites parece-nos revelar a torcida para o seu fracasso, pois quanto menos vítimas, testemunhas e delatores houver, menor o seu peso no orçamento.

### 3.5 A delação como forma de combate aos crimes transnacionais

As organizações criminosas não têm fronteiras, formando uma rede interligada em vários países. Sua organização, flexibilidade, regramento e operacionalidade dão inveja ao Mercosul ou ao Mercado Comum Europeu, ou às mais modernas multinacionais. A *internet* facilitou sobremaneira a entrada e fuga do *hot money*, que migra entre os continentes para garantir a eficácia da lavagem de capitais obtidos com o narcotráfico internacional, delitos ambientais, evasão fiscal, corrupção, sequestro, homicídios e todo tipo de violação aos direitos humanos.

Nesse tocante, BRINDEIRO (2000, p. A-3) frisa ser essencial a cooperação internacional para o êxito no combate ao crime transnacional:

O Ministério Público brasileiro, o interamericano e o internacional [...] têm, nos últimos cinco anos, estreitado a cooperação no interesse comum e discutido intensamente novas formas de atuação no sentido do aprimoramento das investigações, da persecução criminal e da cooperação internacional no combate à criminalidade. Discussões, debates doutrinários e de direito comparado, especialmente à luz dos modelos adotados nos países de "common law" e de "civil law" (quanto a direção das investigações, a inquéritos policiais e a juizados de instrução, magistrados e Ministério Público), têm havido sobre a modernização da legislação nacional para fazer frente aos presentes desafios.

Pretendemos ainda a institucionalização de novos instrumentos jurídicos para a maior eficiência da ação da Justiça.

Em vários países, em alguns casos no Brasil, foram criados programas de proteção a testemunhas, de formas de "plea bargaining" com réus colaboradores, de agilização da quebra de sigilo bancário e fiscal, de bloqueio de contas e de confisco de bens em ações civis nas hipóteses de bens ou rendas de origem não-comprovada.

Isso além da utilização informal de moderna tecnologia (fax, telefonemas, e-mails, home pages), para maior comunicação entre os membros do Ministério Público, e da formação de forças-tarefa com agilidade no combate ao crime, nacional ou transnacional, organizado.

A melhoria da cooperação internacional abrange também a necessidade de aprimoramento e de inovações no uso tradicional dos sistemas de extradição, de tratados de assistência jurídica recíproca (mutual legal assistance treaties), considerando a diversidade jurídica de modelos, e sua revisão, especialmente quando há nacionais envolvidos em tráfico de drogas, além da instalação - que se pretende no médio prazo, a despeito dos votos contrários de dois membros do Conselho de Segurança da ONU: Estados Unidos e China - do Tribunal Penal Internacional, cuja criação foi aprovada, em julho de 1998, em Roma, na reunião dos plenipotenciários das Nações Unidas, com voto favorável do Brasil.

Em abril deste ano, em Viena, sob os auspícios das Nações Unidas (United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention), foi elaborado o texto da Convenção Multilateral contra o Crime Transnacional Organizado, que foi aprovado em conferência da ONU realizada na semana passada na cidade de Palermo, na Sicília (Itália).

Não há lugar nesse combate para a ação isolada individual: o trabalho é de equipe e em parceria com outros órgãos responsáveis. Além disso é indispensável a realização de reformas no Judiciário, para evitarmos a lentidão da prestação jurisdicional, os recursos protelatórios, a prescrição e a impunidade.

No Estado Democrático de Direito, todavia, não podem ser violados princípios constitucionais para uma suposta maior eficiência na luta contra o crime (grifo nosso).

O Brasil finalmente se rendeu a esta nova política criminal, com a adoção (ainda insipiente, é verdade) de programas de proteção às testemunhas e delação premiada, além de albergar o princípio da universalização das investigações criminais (inclusive através de órgãos administrativos fazendários, que vigiam as instituições financeiras), a exemplo do que se verifica atualmente na União Europeia, no combate à criminalidade organizada internacional.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo em questão faz parte de um projeto maior, envolvendo pesquisa sobre Plea Bargaining, instituto de direito estrangeiro que possibilita, como se disse no início da monografia, a liberdade do Ministério Público em negociar com réus de processos criminais os termos da acusação e até a abrangência da condenação, desde que colaborem efetivamente para a solução dos crimes em que estejam envolvidos de modo a propiciar uma rápida tramitação do processo e a conseqüente economia aos cofres públicos.

Além disso, o exercício da magistratura faz perceber as dificuldades que o sistema de Justiça brasileiro enfrenta no processamento dos seus feitos criminais, a começar pela própria investigação policial.

Número insuficiente de servidores, falta de estrutura física e equipamentos, inexistência de métodos científicos de investigação, evolução das organizações criminosas que hoje ultrapassam as fronteiras dos estados e países, numa complexidade criminal que abrange várias espécies de delito, sem falar na falta de uma política remuneratória que incentive a entrada de bons valores nas corporações, mina, ainda na fase de inquérito, grande parte da eficiência no resultado das investigações realizadas pelas autoridades policiais.

O produto dessa miscelânea de inaptidões é quase sempre, excetuados os casos de prisão em flagrante ou de confissão espontânea, a remessa para o Judiciário de inquéritos inconclusivos, cheios de falhas, que boa parte das vezes redundarão em devolução dos autos de inquérito à autoridade policial para novas diligências, quando não em pedido de arquivamento pelo Ministério Público, por falta de elementos suficientes para a propositura da ação penal.

Tais circunstâncias são o combustível que alimenta o ciclo de violência que tem por vítima a sociedade brasileira, seja porque sinalizam para os criminosos a ineficiência da persecução penal pelo Estado, indicando valer à pena a ação malfeitora, seja pela reação

que estimulam dentro da comuna, de utilização da autodefesa como meio de combate à impunidade, numa modalidade de justiça privada que, no limite, colocará em risco a paz social e a civilidade.

Nesse contexto, a adoção de todos os instrumentos lícitos de combate à impunidade é desejável.

Para tanto, é indispensável a sistematização legal do instituto, a homogeneização de procedimentos que deixem claros os requisitos e benefícios da delação premiada, um dos bons instrumentos colocados à disposição da Justiça na elucubração de crimes.

Pelos diversos diplomas que hoje tratam da delação premiada, chegam-se aos seguintes benefícios: redução de um a dois terços da pena; extinção da punibilidade pelo perdão judicial; cumprimento da pena em regime aberto; não aplicação da pena ou sua substituição por pena restritiva de direitos. Há que se prover a legislação brasileira de uma consolidação desses estatutos.

Superadas as críticas contra a delação premiada, normalmente afetas a questões éticas equivocadas, eis que não é compreensível cobrar-se ética entre criminosos e esta deve sempre ser utilizada em prol da sociedade, resguardada estará a possibilidade do indivíduo em não lançar mão do benefício, deixando-se intocável sua liberdade de escolha.

Também não se vislumbra o rompimento com qualquer princípio constitucional, seja o da dignidade da pessoa humana, ou da proporcionalidade da pena. O primeiro porque se tratará, como se disse acima, de ato voluntário do agente, respeitada sua escolha.

Quanto ao segundo princípio, proporcionalidade da pena, encontra-se contemplado pelo instituto, eis que justificável a aplicação dos benefícios da delação ao agente que minorou os efeitos da ação e contribuiu para a elucidação do crime, em relação àquele que nada agregou ao combate da ação criminosa.

## REFERÊNCIAS

AZEVEDO, David Teixeira de. A colaboração premiada num direito ético. **Boletim do IBCCrim**, ano 7, n. 83, out. 1999 *apud* FRANCO, Alberto Silva. Crimes Hediondos. 5 ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 359.

BRINDEIRO, Geraldo. *Apud* KROBEN, Juliana Conter Pereira. Apontamentos e Críticas à Delação Premiada ao Direito Brasileiro. **JUS NAVIGANDI**, Teresina, ano 11, n. 987, mar. 2006. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/8105/apontamentos-e-criticas-a-delacao-premiada-no-direito-brasileiro>>. Acesso em: 20 nov 2013.

CAPEZ. Fernando. **Curso de Direito Penal**, parte geral. 6 ed. rev. e amp., v. 3 São Paulo: Saraiva, 2003.

COSTA JÚNIOR. A Proteção ao Réu Colaborador. **AMPERJ**, 2001. Disponível em: <[www.amperj.org.br/artigos/print.asp?ID=43](http://www.amperj.org.br/artigos/print.asp?ID=43)>. Acesso em: 19 dez 2013.

CERQUEIRA, Thales Tácito P. Luz de Pádua. Delação Premiada. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano IX, n. 208, p. 24-33, 15 set. 2005.

GOMES. Luiz Flávio. Crime Organizado: Enfoque Criminológico, Jurídico. Lei 9.034/95 e Político-Criminal. 2ª. Ed. São Paulo: **Ed. RT**, 1997, 167 p.

FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão: teoria do Garantismo penal. Tradução: Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. 2ª. Ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006.

FRANCO, Alberto Silva. Desmantelamento na dela?. **Âmbito Jurídico**. Disponível em: <[www.ambito-juridico.com.br/pdfsGerados/artigos/3540.pdf](http://www.ambito-juridico.com.br/pdfsGerados/artigos/3540.pdf)>. Acesso em: 14 fev 2014.

JESUS, Damásio de. Estágio atual da “delação premiada” no Direito Penal Brasileiro. **Revista Mundo Jurídico**. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 14 fev 2014.

JESUS, Damásio de. **Novíssimas Questões Criminais**. São Paulo: Saraiva, 1999.

GIMENEZ, Marcelo De Freitas. Delação premiada. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 7, n. 61, jan. 2003. Disponível em: [jus.com.br/revista/doutrina/texto.asp?id=3620](http://jus.com.br/revista/doutrina/texto.asp?id=3620)>.

LAUDAND (apud ESTELLITA, Heloisa. A delação premiada para a identificação dos demais coautores ou partícipes: algumas reflexões à luz do devido processo legal. Boletim IBCcrim n.º 202, setembro, 2009).

LIMA, André Estefan Araújo. **Lei de proteção a vítimas e testemunhas - lei 9.807/99**. Disponível em: <http://www.damasio.com.br>.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Código penal interpretado**. São Paulo: Atlas, 1999.

MARCÃO, Renato. Delação premiada. **Boletim Jurídico**, Uberaba, ano 3, n. 149. Disponível em [HTTP://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=878](http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=878). Acesso em: 14/02/2014.

NUCCI, GUILHERME DE SOUSA. **Código Penal Comentado**. 7 ed. 2ª tiragem, rev. e amp. São Paulo: RT, 2007, p. 700-701.

OLIVEIRA JUNIOR, Gonçalo Farias de. **O direito premial brasileiro: breve excursus acerca dos seus aspectos dogmáticos**. Presidente Prudente. In: Intertemas: Revista do Curso de Mestrado em Direito. v. 2, 2001 apud KOBREN, Juliana Conter Pereira. Apontamentos e críticas à delação premiada no direito brasileiro. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 987, 15 mar. 2006.

PEREIRA, Alexandre Demétrius, “**Lei de Proteção: às vítimas ou aos criminosos?**”  
Disponível em : Site [HTTP://www.carrier.com.br](http://www.carrier.com.br)

QUEZADO, Paulo. **Delação Premiada**. Fortaleza, 2005.

SANTOS , Abraão Soares dos. A delação premiada no contexto de uma sociedade complexa: riscos e condições de possibilidades na democracia brasileira. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 818, 29 set. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7353>>. Acesso em: 14 fev. 2014.

SANTOS LIMA, Carlos Fernando dos. Delação para colaborar com a sociedade. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano IX, n. 208, p. 31, 15 set. 2005.

SANTOS, Heider Silva. A delação premiada e sua (in) compatibilidade com o ordenamento jurídico pátrio. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1495, 5 ago. 2007. Disponível em [?id=10244](http://jus.com.br/artigos/10244)>. Acesso em 14/03/2014.

SILVA, Eduardo Araújo da. Delação Premiada é arma poderosa contra o crime organizado. **Revista Consultor Jurídico**, 15 set. 2005. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/static/text/37920,1>>.

KROBEN, Juliana Conter Pereira. Apontamentos e Críticas à Delação Premiada ao Direito Brasileiro. **JUS NAVIGANDI**, Teresina, ano 11, n. 987, mar. 2006. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/8105/apontamentos-e-criticas-a-delacao-premiada-no-direito-brasileiro>>.