

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
CAMILA ALVES SILVA**

**A DELAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE AO
CRIME ORGANIZADO: uma visão entre a ética e o punitivismo**

**Juiz de Fora
2016**

CAMILA ALVES SILVA

**A DELAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE AO
CRIME ORGANIZADO: uma visão entre a ética e o punitivismo**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito sob orientação do Prof. Ms. Leandro Oliveira Silva.

**Juiz de Fora
2016**

FOLHA DE APROVAÇÃO

CAMILA ALVES SILVA

A DELAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO: uma visão entre a ética e o punitivismo

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientador: Prof. Ms. Leandro Oliveira Silva
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Ellen Cristina Carmo Rodrigues
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Ms. João Becon de Almeida Neto
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

APROVADO

REPROVADO

Juiz de Fora, 20 de julho de 2016

Dedico este trabalho a todos aqueles que
contribuíram para sua realização.

Agradeço a minha família, especialmente à Maria Antônia, que me faz querer lutar todos os dias por um mundo melhor, aos meus professores e aos colegas da faculdade, por serem essenciais na construção de uma visão crítica e não conformadora.

“Ainda que agrade a traição, ao traidor tem-se
aversão.” Miguel de Cervantes. Dom Quixote.
Parte Primeira, Cap. XXXIX.

RESUMO

O presente trabalho explanará sobre a delação premiada, instituto que ganha força com a notoriedade da criminalidade organizada, consistente na confissão do acusado ou suspeito e posterior delação de companheiro na empreitada delitiva, em troca de benefícios que serão negociados em um acordo com o Ministério Público, sendo, posteriormente, homologado pelo Magistrado. Elucidará, também, a evolução do direito premial no Brasil e na legislação estrangeira, de onde foi importado. Percebe-se que a utilização do instituto no atual cenário nacional ainda é objeto de debate, sobretudo em razão das grandes controvérsias que envolvem sua aplicação, mesmo com a recente lei 12.850/13, que tratou designadamente do tema, encontra argumentos contrários e favoráveis. Assim, a partir da análise crítica do instituto, mormente à luz da Constituição Federal, com o fito de desvendar se sua utilização compromete a efetividade de direitos e princípios prestigiados pelo ordenamento nacional, levando a reflexão se a delação é realmente necessária e adequada.

Palavras-chave: Delação Premiada; Crime organizado; Provas; Ética.

ABSTRACT

This work will show the Plea Bargaining, institute that gains strength with the notoriety of organized crime, consisting of the accused or suspect confession and subsequent fellow's denunciation in the delitiva contract, in exchange for benefits to be negotiated in an agreement with the prosecution , and subsequently ratified by the Magistrate. Elucidate also the evolution of Premial Law in Brazil and in the foreign legislation, from which it was imported. It is noticed that the use of the institute in the current national scenario is still the subject of debate, mainly because of the great controversies surrounding its implementation, even with the recent Law 12.850/13, which dealt with this particular theme, are there contrary and favorable arguments. Thus, from the critical analysis of the institute, especially in the light of the Constitution, with the aim of unravel if its use compromises the effectiveness of rights and prestigious principles by national law, leading to reflection if the plea bargaining is really necessary and appropriate.

Keywords: Plea Bargaining; Organized Crime; Evidence; Ethic.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil
HC	Habeas Corpus
ONU	Organizações das Nações Unidas

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 DE MÉTODO INQUISITORIAL A INSTRUMENTO DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO.....	12
1.1 Origem da Delação	12
1.2 O Discurso político-criminal contemporâneo.....	13
1.3 Organizações Criminosas: no direito comparado e na Lei nº 12.850/13	19
2 A DELAÇÃO PREMIADA	25
2.1 Conceito e Natureza Jurídica.....	25
2.2 Legislação Correlata	26
2.3 Procedimento	29
2.4 Valor Probatório	31
2.5 Posicionamentos Favoráveis	32
2.6 Posicionamentos Contrários	33
3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E QUESTÕES PERTINENTES	36
3.1 Do direito a não autoincriminação e do direito ao silêncio	36
3.2 Da garantia do Contraditório	37
3.3 O ônus da prova em processo penal	39
3.4 Perspectiva Ética.....	40
3.5 É possível um juízo de ponderação à luz da Constituição Federal?.....	42
CONCLUSÃO.....	46
REFERÊNCIAS	48

INTRODUÇÃO

Nunca antes neste país se falou tanto em delação premiada, sendo este o objeto do presente estudo, desde a sua origem na Inquisição, até sua utilização nos ordenamentos atuais, com a ordem neoliberalista, que combina um sistema econômico gerador de enormes desigualdades estruturais e opressão com uma ideologia jurídico-política, que apenas promete dignidade e equidade.

Nesse sentido, após um breve relato sobre os acontecimentos dos últimos séculos que derrubaram o Antigo Regime e o odioso absolutismo, marcando o início de nossa era com o advento das repúblicas democráticas liberais, será analisada a influência do capitalismo e da globalização nos discursos político-criminais.

Observa-se que graças à transnacionalização do controle social, exsurge um discurso criminológico universal, preocupado com os crimes praticados por organizações, tratando-se de crimes cuja prática envolve meios conexos, bem estruturados, que são cometidos de forma disfarçada e visa à obtenção ilícita de grandes somas de valores. Assim, o Brasil faz a importação do instituto da delação premiada do direito italiano, com a Operação Mãos Limpas, e estadunidense, com a Tolerância Zero, conforme será tratado no capítulo inicial.

No segundo capítulo, a delação será apresentada de forma minuciosa, passando pelo seu conceito, natureza jurídica, procedimento, valor probatório e pelas controvérsias existentes. O instituto é visto como um dos mais importantes instrumentos de combate ao terrorismo e ao crime organizado, se tornando promissor na medida em que se agrava a falência da máquina investigativa do Estado. No entanto, percebe-se que quanto mais o Estado é dotado de capacidade investigativa menos necessita da delação dos criminosos e que a utilização de tal meio pode, muitas vezes, não trazer o conforto da justiça esperado, sobretudo, pelas vítimas.

Adota-se, na presente abordagem, uma perspectiva das legislações nacionais sobre o tema, com enfoque na Lei de Combate ao Crime Organizado de 2013 (Lei nº 12.850). Os principais posicionamentos contrários e favoráveis ao instituto serão analisados, de forma breve, desconstruindo alguns entendimentos e viabilizando novas reflexões.

No capítulo final, será realizado um exame acerca da possibilidade de ponderação entre a eficácia e adequação do meio utilizado e o fim pretendido, de prevenção e controle do

crime organizado. Será questionada se a colaboração do agente com a administração da justiça é mesmo voluntária, ou se medidas como o isolamento do suspeito na prisão e a concessão de benefícios podem inferir no discernimento do delator.

Privilegia-se a visão de que o Direito Penal não deverá ser instrumento de opressão, mas sim uma ferramenta necessária à correta e adequada aplicação da Justiça e proteção dos bens jurídicos. Assim, o instituto da delação será analisado a partir de uma perspectiva ética, à luz de valores morais que o ordenamento jurídico penal e a constituição sempre adotaram, por serem essenciais à sociedade.

A metodologia a ser utilizada envolve pesquisas bibliográficas, com a leitura de obras e artigos acadêmicos, com relevantes ensinamentos aptos a proporcionar uma visão crítica-reflexiva sobre a temática. Alguns tópicos serão analisados com maior profundidade, enquanto outros relatados de forma breve, pelo intuito de não se comprometer o objeto da pesquisa.

Quanto ao marco teórico, este se consolida no mínimo ético, que representa a relação entre Direito e Moral, no sentido de que o Direito seria um conjunto mínimo de regras morais obrigatórias para a sobrevivência da sociedade.

1 DE MÉTODO INQUISITORIAL A INSTRUMENTO DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO

1.1 Origem da Delação

A origem histórica da delação premiada remonta à Idade Média, durante o período da Santa Inquisição, que durou cerca de 700 anos. A delação era usada para auxiliar no combate ao sincretismo e à heresia na Igreja Católica, tendo em vista a ameaça ao poder do catolicismo. A técnica utilizada para sua realização era, inicialmente, dar aos suspeitos um tempo denominado Edito de Graça, de 15 a 30 dias, para poderem denunciar-se e eram obrigados a se converterem em católicos, nomear e colaborar fornecendo informações sobre outros hereges que conheciam.

Assim, o delator que entregava o herege firmava sua fé e garantia seu status perante a sociedade, sendo aceito de volta no seio da Igreja com a pena apenas da penitência, fugindo das penas que variavam desde o confisco de bens - o que tornou a inquisição altamente rentável para a Igreja - e prisão, até a pena de morte. Aqui, o interesse principal era a quantidade, assim abria-se mão de punir um herege se fosse possível condenar vários outros.

Ocorre que se a delação não fosse feita de forma espontânea, não raro era obtida mediante tortura, possuindo valor distinto dependendo da forma em que ela acontecia. Se o corréu confessava de forma espontânea, essa confissão tinha valor inferior, pois entendia-se que ele estava pronto para mentir, ao passo que a confissão obtida por meio de tortura era mais valorada, vez que apresentou resistência, logo estaria dizendo a verdade.

Retratando a realidade da época, temos o trecho do texto de autoria do Padre Antônio Vieira, reunido na obra *De Profecia e Inquisição* (2011, p. 178 e 179):

“20.º Considere-se, pois, se processos fundados sobre depoimentos de testemunhas não contestes, que não receiam castigo, ainda que sejam falsos; que não sentem que se lhes prove a coartada, incógnitas totalmente ao réu, com quem, não só os não confrontam, mas nem ainda os nomeiam; que pela maior parte são vis, corruptíveis, néscios, e se talvez são homens de honra, depõem de outros, para se livrar de si, se estão presos; ou para que não os prendam, se estão livres, obrigando-os o temor de perder a honra, os bens e a vida, a forjar na sua idéia entes de sem razão para salvar a mais importante destas partes essenciais da humana felicidade, ou todas se for possível.

21.º Se se devem admitir estas testemunhas em um tribunal que se jacta exercitar a mesma jurisdição de Deus! Se seus depoimentos têm as

circunstâncias que Deus manda em os precitados textos do Deuteronomio! Se padecem inumeráveis exceções tanto os depoimentos como as testemunhas! Se tais testemunhas e tais atestações bastam para constituir réu ao deletado; para obrigar aos juízes a tirar-lhe a fazenda, a honra e a vida com uma morte ignominiosa e cruel, fazendo aos pais desgraçados, aos filhos órfãos, às mulheres viúvas, e a todos pobres e miseráveis, obrigando-os a mendigar o sustento pelas ruas e pelas portas, e a padecer por falta de abrigo as insofríveis inclemências do inverno e os perniciosos calores do estio! E presumem que o mundo julgue e chame caridade e misericórdia ao que é crueldade e inumanidade? Isto não pode ser.” (grifou-se)

Percebe-se que na Idade Média, o herege não era considerado humano, portanto possuía seus direitos relegados, conseqüentemente o mundo foi dividido entre o fiel (humano) e o pagão (só terá salvação se aceitar a fé). Isso justificou a escravidão, as atrocidades e até mesmo a aniquilação como estratégias da missão civilizatória. Por outro lado, a conquista, a ocupação e a conversão forçada são estratégias de desenvolvimento espiritual ou econômico, de progresso e integração dos outros, inocentes e ingênuos, à humanidade.

Com o passar do tempo, visando saciar os anseios de uma população crescente e cada vez mais complexa, as sociedades se modernizam e se tornam melhor estruturadas. Como desdobramento lógico, a atividade criminosa se profissionaliza, contando com participação de vários membros, de forma hierárquica e sigilosa, sendo composta, muitas vezes, por pessoas bem sucedidas e com grande poder aquisitivo. É nesse contexto que a delação premiada ganha maior destaque, onde o inumano ou subumano passa a ser o terrorista, o traficante, o criminoso.

1.2 O Discurso político-criminal contemporâneo

Objetivando compreender a política criminal cultivada no contexto pátrio e, em especial, a inserção do instituto da delação premiada como uma de suas estratégias de atuação se faz necessário analisar o curso das condições econômicas, políticas e sociais estabelecidas pela nova ordem mundial.

Inicialmente, deve-se entender que a política criminal está historicamente subordinada à demanda por ordem, numa perspectiva de luta de classes, que vai sofrendo mutações no processo de acumulação de capital, se relacionando intrinsecamente com as posições de poder. A política criminal consiste no programa de diretrizes básicas propostas pelo Estado no combate à criminalidade e, por conseguinte, que busca evidenciar seus aspectos silenciados ou negados.

Outro ponto relevante é perceber que o direito penal surgiu para limitar o poder punitivo e as barbaridades do Antigo Regime, sendo, este papel de restringir o poder, sua principal função até os dias de hoje. Assim, para se contrapor ao absolutismo, aparecem as ideias de legalidade, dentre outras garantias, e os conceitos de delito e pena.

Passa a existir a função de punir, atribuída a um agente público, representante do Estado, em substituição da vingança, exercida pela vítima, além disso, passa a estabelecer uma gestão seletiva das ilegalidades populares, conforme se vê ao longo da história.

No século XV, a mão de obra era abundante, o que ocasionou um sistema penal contra as massas empobrecidas, caracterizado por execuções, mutilações e açoitamentos. Já, com o mercantilismo, no século XVI, a punição se transforma com o nascimento da exploração do trabalho na prisão, devido à escassez da mão de obra ocasionada pela peste negra, que dizimou a população europeia.

Dessa forma o direito penal e o poder punitivo se transformam em um instrumento de controle diferencial das ilegalidades populares, exemplo disso é a punição da vadiagem, para que os condenados, levados à prisão, servissem de mão de obra. Ademais, para conter os problemas de exclusão social, foram criadas as Casas Correcionais, onde era explorado o trabalho da massa marginalizada.

Percebe-se que uma sociedade política organizada impõe penalidades àqueles que violam valores sociais, que são essenciais para a estabilização e a própria sobrevivência do grupo. A proteção da sociedade é objetivo declarado de todo tipo de tratamento penal, variando, ao longo dos tempos, os meios utilizados para assegurar essa proteção.

A partir do século XVIII, após a Revolução Industrial, ocorre o fortalecimento do contrato social e a necessidade, cada vez maior, de proteção do direito à propriedade. As execuções públicas vão se tornando perigosas, arriscadas, tendo em vista a presença da multidão que formulará a crítica do absolutismo. As cidades iludiam a todos com a promessa de maior liberdade, proteção, ocupação e melhores ganhos, mas isso só acontecia para alguns. O retrato do ambiente urbano refletia a pobreza, o alcoolismo, a violência e a promiscuidade que atingiam os membros mais frágeis do novo sistema, particularmente aqueles que ficaram fora da cobertura das leis e instituições sociais.

Assim, o poder punitivo precisará de novas propostas e novas técnicas para dar conta da concentração de pobres que o processo de acumulação do capital provocou (BATISTA, 2011, p. 25). Pobres, agora, com uma perspectiva revolucionária, contra os rigores punitivos do absolutismo. O medo da revolução e da solidariedade popular vai auxiliar na criação de um direito penal, que atuará na conflitividade social. A prisão subordinada à

fábrica, para exploração da mão de obra, parece ser a melhor solução para conter o contingente de miseráveis que a Revolução ocasionou, se convertendo, assim, na principal pena do mundo ocidental.

No século XIX, a rebeldia popular começa a assombrar as elites, se fazendo necessário o retorno de penas mais severas, com castigos físicos e mutilações, nas prisões se aplicam um rígido sistema de disciplina e o isolamento celular. As rebeliões devem ser massacradas, no Brasil temos como exemplo as revoluções dos Farrapos, dos Malês e dos Cabanos¹.

A partir do século XX, o trabalho na prisão perdeu o seu valor econômico. Ocorrem transformações institucionais, desloca-se um sistema baseado na manufatura de bens materiais para outro relacionado intrinsecamente com a informação. Os modos de vida estabelecem interconexões que cobrem o globo. Os Estados-Nação combinam o uso arbitrário do poder político, com o poder militar e ideológico de forma mais concentrada do que jamais foi possível.

O capital precisou sempre de um grande projeto de assujeitamento coletivo, de corpo e alma (BATISTA, 2011, p. 19). O capitalismo demanda do trabalho do outro, possui natureza egoísta, e a luta entre as classes incentiva o processo de criminalização. Karl Marx acredita que o capitalismo tendia a dividir a sociedade em trabalhadores e os que detêm os meios de produção eliminando as demais divisões de classe.

Ocorre que, como lesionava Engels Marx, o domínio dos possuidores dos meios de produção não se restringe à esfera produtiva, pelo contrário, a classe que detém o poder material em uma sociedade é também a potência política e ideológica dominante.

Desse modo, a relação entre mercado, trabalho e o sistema penal, demonstra a vinculação direta desse último ao processo de acumulação de capital, conforme elucidam Rusche e Kirchheimer (2004, p. 20):

“É evidente que a escravidão como forma de punição é impossível sem uma economia escravista, que a prisão com trabalho forçado é impossível sem a manufatura ou a indústria, que fianças para todas as classes da sociedade são impossíveis sem uma economia monetária.”

O direito criminal contemporâneo, acolhendo ao seu papel de preservação da hierarquia social, e, em especial, seu instrumento maior de coerção, a pena, vive processo de

¹ Importantes rebeliões que ocorreram em várias regiões do Brasil durante o Período Regencial (1831 a 1840). Aconteceram em função da instabilidade política que havia no país e das condições de vida precárias da população pobre, que era a maioria naquele período.

franca expansão. A legislação penal tem-se mostrado como solução fácil para estancar os problemas sociais existentes.

Apontam-se, resumidamente, como causas que influenciam na expansão do direito penal as novas realidades até então desconhecidas, como as instituições econômicas de crédito, os meios informáticos e a internet. São fatores relevantes, também, a deterioração de realidades tradicionalmente abundantes que vão se tornando escassas, a exemplo do meio ambiente, e a evolução social e cultural que passa a valorizar realidades antes não notadas, como o patrimônio histórico-artístico. Tudo isso reflete a necessidade de proteção a novos bens jurídicos e, conseqüentemente, novos tipos penais.

Até os anos 70, o modelo capitalista pautava-se no controle dos meios de produção e no acúmulo de capital, precipuamente através da aquisição de propriedade. Já com a recessão econômica mundial e a revolução tecnológica, institui-se verdadeira mutação do capitalismo que se torna agora dispersivo, deixando de ocupar-se com a produção para focar-se no produto e no mercado, ganhando espaços as idéias neoliberais.

O neoliberalismo precisa de estratégias globais de criminalização e de políticas mais duras de controle social, uma vez que a hegemonia do capital dilatou a pobreza, a desigualdade e a violência. Encontram-se na moral global e nas normas civis elementos necessários para a criação de um capitalismo neoliberal mundial. Com isso, a criminalização de pequenos delitos foi imposta como medida mais eficiente, fácil e barata.

A tecnologia auxilia o direito penal na sujeição e no assujeitamento, influenciando no controle, na vigilância, como, por exemplo, na constituição de bairros pobres nas áreas periféricas. De tal modo, os novos tempos produzem níveis de encarceramento nunca vistos na história da humanidade, pois o capital precisa cada vez mais da prisão, por ser essencial para o controle social através da seletividade do tipo penal, da estigmatização e criminalização dos pobres. A questão criminal transformou-se numa mercadoria de altíssimo valor para a gestão policial e ganhos concretos.

Nesse contexto, novas potências econômicas aparecem e, principalmente com as privatizações, o capital se transnacionaliza, com a efervescência de organizações não-governamentais com atuação internacional, com a formação de grandes blocos econômicos e políticos, com a consolidação das empresas transnacionais e com a ingerência de outras organizações internacionais, como a ONU, nos caminhos a serem trilhados pelos integrantes das aldeias globais.

Os sistemas sociais e políticos tornam-se homogêneos ao transformarem suas prioridades ideológicas em valores e princípios universais. Os discursos se tornam

padronizados, a ponto de que as manifestações de diversidade ou multiculturalidade sejam tidas como criminógenas, produtoras de violência, vez que ameaçam a integralidade do sistema.

No que tange às democracias latino-americanas, sobretudo ao Brasil, a exclusão social e violência generalizada trouxeram graves distorções nos pressupostos ínsitos ao regime e à própria cidadania política. A fragilidade das democracias latino-americanas se reforça e assume novos traços em razão das reformas neoliberais implementadas nas últimas décadas. Destacando o elevado custo social dessas estratégias, temos o aumento do nível de desemprego, a precarização e a informalidade do emprego.

Os indivíduos inabilitados a atender os ditames do mercado global são marginalizados, fez com que se desenvolvesse uma economia informal, vinculada a práticas tidas como ilícitas, como a pirataria, o tráfico internacional de drogas e o comércio ilegal de armas. Ocorre que, quanto menos o Estado atua na esfera econômica e social, mais o Estado aumenta suas políticas de segurança pública, o que legitima o exercício do controle social através da desvairada criminalização de problemas essencialmente sociais.

Com a globalização, o Direito, especialmente o Penal e Processual Penal, passa por uma verdadeira mudança de paradigmas. Estabelece-se um discurso criminal comum, pautado nas diretrizes punitivas ditadas pela matriz norte-americana, o que fez com que o Direito Penal se preocupasse, precipuamente, com as questões afetas à lavagem de dinheiro, crime organizado e ao tráfico internacional de drogas, todas as modalidades criminosas para as quais se admite a colaboração premiada.

Quanto à seara do Processo Penal, predomina o imperativo da observância e do respeito à jurisdição internacional, através dos Tribunais Penais Internacionais, aos tratados e convenções internacionais e aos mecanismos transnacionais de combate à criminalidade desenvolvidos.

Foucault (2010) aponta, no processo de sucessão das sociedades de soberania para as sociedades disciplinares, o apogeu dos grandes meios de confinamento, quais sejam, a família, a escola, a fábrica, o hospital e, enfim, a prisão. No entanto, após a Segunda Guerra Mundial, novas formas de controle se constituem, juntamente as novas modalidades delitivas.

Assim, passa-se das sociedades disciplinares para as sociedades de controle, que se modulam na imagem da empresa, criando um ambiente de rivalidade e competição, pautado na auto-regulação do mercado, preservam-se os mais fortes em um novo darwinismo

social². O poder se desmaterializa, deixa de estar situado em lugares fixos para se situar em redes flexíveis. Os ícones máximos dessas sociedades de controle são a cibernética e a informática, além da idéia de mutação constante estar sempre presente.

O sistema punitivo, por sua vez, se insere na nova era digital, incorporando os avanços da revolução científico-tecnológica, tornando concreta a possibilidade de incidência de controle total do Estado sobre os indivíduos, que são continuamente monitorados. Essa vigilância permanente, invisivelmente operada, faz com que o panóptico³, arquitetonicamente idealizado por Jeremy Bentham⁴, então restrito ao estabelecimento prisional, passe a desconhecer fronteiras.

A sociedade tecnológica, competitiva, desloca para a marginalidade os indivíduos que não estão devidamente aptos a atenderem aos padrões de eficiência, competência e qualificação exigidos. Assim, a massa de miseráveis, desinteressantes à lógica do capital face a inaptidão para o consumo precisa ser excluída, neutralizada, passando a ser foco de atuação da política criminal.

Esses indivíduos marginalizados são reconhecidos como fonte de riscos pessoais e patrimoniais. Com isso, cria-se o medo de um inimigo comum, vivido de forma coletiva, que cega a sociedade e corrobora o poder dos dominantes. O centro das atenções punitivas volta-se para os consumidores falhos, uma vez que poluem o ambiente de uma sociedade que cultua a beleza, a pureza e a ordem, figuram como potencial perigo à ordem estabelecida, necessitando de permanente controle e vigilância.

Nesse discurso da difusão do medo, que leva ao incitamento estratégico do debate sobre a violência, destaca-se o papel da mídia, tida como grande agência do controle penal, exercendo vertiginosa influencia no cenário político, social, econômico e cultural. Representando a potência das minoritárias classes dominantes, as instituições jornalístico-publicitárias harmonizam-se recorrentemente com as políticas públicas consonantes com os seus interesses.

2 É o nome dado a várias teorias da sociedade, que surgiram na década de 1870, especialmente no Reino Unido, América do Norte e Europa Ocidental. Trata-se de uma tentativa de se aplicar o darwinismo nas sociedades humanas, descrevendo o uso dos conceitos de luta pela existência e sobrevivência dos mais aptos, para justificar políticas que não fazem distinção entre aqueles capazes de sustentar a si e aqueles incapazes, de se sustentar. Esse conceito motivou as idéias de eugenia, racismo, imperialismo, fascismo, nazismo e a luta entre grupos e etnias nacionais. Atualmente, após as atrocidades da Segunda Guerra Mundial, o termo é visto de forma pejorativa.

3 Arquitetura em forma circular, tinha como objetivo assegurar uma vigilância que fosse ao mesmo tempo global e individualizante separando cuidadosamente os indivíduos que deviam ser vigiados. Ao centro, havia uma torre de vigia, com janelas se abrindo para o lado interno, cujo interior mantinha -se invisível às observações externas. Na torre, poderia ou não ter um vigia, pois bastava ao sujeito saber que poderia estar sendo observado para se manter disciplinado. Ao redor do panóptico, construíam-se celas, totalmente visíveis do observatório e onde se colocava o indivíduo a ser vigiado.

4 Nasceu na cidade de Londres, em 1748, e morreu aos 84 anos, famoso em toda a Europa. Foi filósofo, jurista, um dos principais difusores do utilitarismo e responsável pela idealização do panóptico.

A ânsia por segurança a qualquer custo legitima as novas técnicas de controle e vigilância e da expansão do poder punitivo que vem permitindo a consagração de um Estado totalitário sob a veste enrustida de Estado democrático. Tem-se um Estado Penal absoluto, seletivo, interveniente e estigmatizante, que criminaliza a pobreza.

É nessa perspectiva que ganhou força meios velados e ardilosos de busca de provas, que, ao argumento da verdade, encontram no próprio investigado ou acusado o instrumento mais seguro para a sua extorsão. Observa-se o contexto propício para a disseminação de práticas essencialmente inquisitivas, mas com nova roupagem que as tornam mais refinadas, como a figura da delação premiada.

1.3 Organizações Criminosas: no direito comparado e na Lei 12.850/13

As associações entre criminosos sempre existiram e se desenvolveram ao longo dos anos até tomarem a estrutura na qual se encontram. Os criminosos se associam visando obter maior domínio e influência, assim como para garantir a sua própria proteção. Objetivam, também, com essas associações, a realização de crimes complexos, mais graves e que, conseqüentemente, causam maiores prejuízos à sociedade.

Considera-se que as primeiras grandes organizações criminosas surgiram na Itália, passando, mais tarde, a se constituírem nos Estados Unidos. As organizações constituídas nesses países são até hoje consideradas as maiores do mundo, seguidas das associações chinesas e japonesas, tendo em vista as suas características empresariais; a quantidade de agentes públicos corrompidos; o poder de persuasão; a estrutura e a hierarquia bem definidas; a existência de normas a serem seguidas; e os lucros exorbitantes obtidos (FERNANDES; FERNANDES; 2002, p. 523).

Os primeiros registros da utilização da delação premiada no combate ao crime organizado se deram nos Estados Unidos, na década de 60, quando a justiça americana enfrentava grandes problemas com a máfia italiana. Os mafiosos presos se recusavam a colaborar, assim, para que os criminosos entregassem os companheiros, surgiu a ideia de oferecer benefícios em troca da delação, como a redução da pena, cadeia com regime diferenciado e preservação de seu patrimônio.

O instituto, que recebe o nome de *plea bargaining* no direito norte-americano, encontra sua justificativa no eficientismo e utilitarismo do sistema punitivo estatal, se dando por meio de negociação entre o membro do Ministério Público e o acusado, antes do julgamento. O acordo entre ambos nem sempre carece de homologação do juiz, dependendo de cada Estado da federação, podendo ser bem amplo, sem obstáculos da legislação. Pode-se

beneficiar o fato do réu apenas confessar o envolvimento no crime, sem entregar qualquer membro da organização. Portanto, o réu pode decidir se quer ou não entregar um comparsa, basta confessar para ganhar uma vantagem, supervalorizando a confissão, pois uma vez obtida dispensa-se a produção de outras provas.

Por outro lado, o delator não precisa, necessariamente, confessar um crime (*guilty plea*), mas, se assim fizer, estará abrindo mão de algumas garantias, como o julgamento pelo júri, o direito de contrariar as provas da acusação e até mesmo o direito de apelar. Outra opção é apresentar o *nolo contendere* ou o *nolo plea*, que é uma manifestação de reconhecimento dos fatos descritos pela acusação, sem, porém, os efeitos de uma admissão formal de culpa.

Cabe destacar a possibilidade de o Ministério Público concordar com uma acusação mais leve ou restringir a denúncia a determinados crimes. Dessa forma, pode gerar situações em que o acusado assume crime que não cometeu para se livrar de crimes mais graves, o que não reflete o ideal de justiça, nem traz consolo a vítima e a sociedade.

Atualmente, o *plea bargaining* é um dos mais importantes componentes no direito norte-americano, sendo utilizado em quase todos os casos criminais e considerado pela Suprema Corte do país instrumento essencial para administração da Justiça. O Supremo Tribunal entende que se todas as ações criminais fossem submetidas a um julgamento em toda a sua amplitude, seria necessário multiplicar o número de juízes e tribunais dos Estados, dessa forma o instituto busca soluções mais céleres e eficientes para os processos criminais.

Com a utilização do *plea bargaining* os Estados Unidos atingiram uma das mais altas taxas de reclusão no mundo. Positivamente, o instituto promoveu o uso de sanções alternativas envolvendo liberdade condicional e outras consequências que não envolvam privação de liberdade.

A partir da década de 70, a delação premiada foi adotada na Itália com o propósito de combater o terrorismo, mas foi em 1992 com a operação *Mani Pulite* que ganhou maior destaque. A operação visava derrotar a máfia italiana, combatendo a corrupção e crimes diversos envolvendo políticos, empresários, mafiosos e influentes de todas as esferas que vieram à tona no cenário mundial.

A Lei nº 15/80 e a Lei 304/82 discriminaram as figuras dos *pentiti*, *dissociati* e *colaboratori della giustizia*. Os primeiros representam os arrependidos, são os participantes da organização criminosa, que se arrependem antes da sentença penal transitada em julgado. Assim, afastam-se do grupo e fornecem informações sobre a sua estrutura, ou impedem a realização de crimes planejados, ou, ainda, entrega um integrante da organização e sua localização. Tal conduta poderá resultar na extinção da punibilidade.

Os *dissociate*, dissociados, são aqueles que antes da sentença, além de confessarem os crimes praticados, tentam impedir ou diminuir as consequências danosas dos crimes praticados pela organização, podendo lograr diminuição da pena em até um terço ou substituição de pena de prisão perpétua por reclusão de 15 a 21 anos.

Por fim, os *colaboratori della giustizia*, ou colaboradores da justiça, representam aqueles que, antes da sentença penal condenatória, realiza as condutas citadas anteriormente e, além delas, auxiliam as autoridades competentes a encontrar provas para individualizar a conduta e captura dos responsáveis, bem como auxiliar na reconstrução dos fatos. Como benefícios, poderão obter a redução de um terço até metade da pena, ou substituição da prisão perpétua por reclusão de 10 a 12 anos.

Posteriormente, visando fortalecer o instituto, houve reforma no ordenamento penitenciário, permitindo a utilização da delação na fase de execução, além da fase judicial. Surgiram, também, legislações garantindo a proteção do colaborador, de sua família e das testemunhas em processos relacionados à máfia.

Nesse diapasão, foram criadas, na Itália, diversas medidas secundárias visando tornar a delação premiada mais eficaz e contornar as deficiências que este instituto apresenta, como tipificações e aumento de penas para delitos de falso testemunho, ou falsas informações perante o Ministério Público, a polícia judiciária ou a autoridade judiciária e medidas especiais para a oitiva dos colaboradores.

No cenário mundial, sobretudo com a globalização, as economias são interligadas e as distâncias diminuídas, ocorrendo maior fluxo de pessoas, informações, capitais e serviços, os países desenvolvidos começam a se preocupar com a especialização da atividade criminosa que ultrapassa as fronteiras de seu território de origem, demandando, assim, instrumentos internacionais de combate a essas organizações.

A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, também conhecida como Convenção de Palermo, realizada na Itália, em 15 de dezembro de 2000, é o principal instrumento global de combate ao crime organizado a nível transnacional. Tal convenção foi ratificada pelo Brasil através do Decreto Legislativo n. 231, de 29 de maio de 2003.

Consoante dispõe o artigo 2º do diploma internacional, organização criminosa é um grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações puníveis com uma pena de privação de liberdade cujo máximo não seja inferior a quatro anos, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material.

Outra Convenção que merece destaque é a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, realizada no México em 2003, e, posteriormente, promulgada pelo Decreto nº 5.687, de 2006. A Convenção de Mérida, como ficou conhecida, é o primeiro tratado global contra a corrupção, oferecendo a estrutura legal para criminalizar práticas de corrupção, ampliar a cooperação internacional no enfrentamento de paraísos fiscais e facilitar a recuperação de ativos desviados para o exterior

Quanto à situação do crime organizado no Brasil, percebe-se que estes grupos são uma realidade em nossa sociedade, encontram atuação em diversos núcleos distintos e às vezes não correlacionados entre si, merecendo a transcrição da análise de Ada Pellegrini Grinover (1995, p. 61):

É grave a situação do crime organizado no Brasil, sobretudo no que diz respeito ao narcotráfico, à indústria dos seqüestros, à exploração de menores a aos denominados “crimes de colarinho branco”, com evidentes conexões internacionais, principalmente no que tange ao primeiro, que também envolve, com o último, a “lavagem de dinheiro” (Grinover, 1995, p. 61).

Em 2003, houve a investigação de um dos maiores esquemas criminoso de atuação no mercado clandestino de dólares, no famoso Caso Banestado⁵, Alberto Youssef⁶ assinou com o Ministério público o primeiro acordo de delação da história brasileira, se comprometendo a colaborar com a investigação e a não cometer mais crimes. Tal colaboração é ainda considerada uma das mais frutíferas no direito nacional, uma vez que permitiu a investigação de vários crimes, ocasionando a realização de mais de 20 acordos o que permitiu a recuperação de mais de R\$30 milhões, além das autuações fiscais. Obteve-se 97 condenações por crimes contra o sistema financeiro nacional, de lavagem de dinheiro, de formação de quadrilha e de corrupção. Para sua eficácia, o Brasil se valeu de centenas de pedidos de cooperação internacional.

Não obstante, o crime organizado no direito pátrio só foi efetivamente disciplinado e tipificado pela Lei 12.850/13, que apresenta artigos de natureza penal e processual penal, trazendo uma definição objetiva do mesmo (diversa da Convenção de Palermo) versando, também, sobre as formas de controle, a investigação e os meios de prova, dentre outras disposições. Dessa forma, alterou o artigo 288 do Código Penal e revogou a lei nº 9.034/95 que trazia muitas polêmicas no que tange sua adequada aplicação, uma vez que

5 Escândalo de evasão de dezenas de bilhões de reais do Banco do Estado do Paraná para o exterior, na década de 1990. Considerado um dos maiores esquemas criminosos do Brasil, também conhecido como “Esquema CCS”.

6 Um dos maiores doleiros do Brasil, atuando no mercado atacadista, em que provia dólares para outros doleiros e alguns clientes especiais.

não definia o que era organização criminosa, apenas dispunha sobre os meios de prova e procedimentos investigatórios.

A importância de se adequar definições particularizadoras do termo organização criminosa consiste, fundamentalmente, na preocupação de se aplicar, apropriadamente, medidas legais coercitivas a fim de reprimir determinada conduta. Dessa forma, para a configuração do próprio tipo é necessário que os seus requisitos previstos sejam satisfeitos, possibilitando, a correta punição da prática delituosa, o que não ocorria com a lei ora revogada, que deixou a expressão vazia de conteúdo, não havia um tipo penal a ser tutelado.

Importa advertir que a definição apresentada pela Convenção de Palermo, por ser um diploma internacional, mesmo que ratificado, não poderia suprir lacunas no direito interno, definindo crimes no Brasil, pois o *jus puniendi* de um tratado internacional se configura no plano do direito internacional penal, como para julgamento no Tribunal Penal Internacional. Isso ocorre, pois a Convenção de Palermo não consiste em lei discutida, votada e aprovada pelo Parlamento brasileiro, uma vez que a Constituição Federal dispõe que os crimes devem ser definidos por lei.

Cumprido ressaltar que a Lei nº 12.694/12 foi que definiu, pela primeira vez no direito pátrio, o termo organização criminosa, em seu artigo 2º, fazendo isso nos termos da Convenção de Palermo, retirando apenas a expressão “existente há algum tempo”. No entanto, não foi tipificada a conduta descrita, não se instituiu o crime de organização criminosa. Observa-se que a definição empregada por tal lei não foi revogada pela Lei 12.850/13, assim advoga-se pela revogação tácita do artigo 2º, por ser a medida que traz maior segurança jurídica, evitando-se duas interpretações dentro do mesmo ordenamento.

Consoante a nova lei de organização criminosa, os crimes praticados por organizações criminosas possuem elementares essenciais para sua configuração no tipo que os prevê. Os requisitos são: a) Pluralidade de agentes - quatro ou mais pessoas; b) associados de forma organizada; c) com divisão de tarefas; d) finalidade: obtenção de vantagem de qualquer natureza; e) mediante a prática de infrações penais com penas máximas superiores a quatro anos ou de caráter transnacional. Aplica-se também para as infrações penais transnacionais previstas em Tratado ou Convenção e organizações terroristas internacionais.

A Lei nº 12.850/13 trouxe diversas outras inovações, como o acesso pelo Ministério Público e pelo Delegado de Polícia a dados cadastrais contidos em bancos de dados de diversas instituições públicas ou privadas, sem que seja necessária a autorização judicial; e as condutas nas ações controladas e infiltração de agentes. No entanto, é a delação

premiada a inovação que merece maior destaque no presente trabalho, a qual passaremos a estudar com profundidade.

2 A DELAÇÃO PREMIADA

2.1 Conceito e Natureza Jurídica

Delatar, segundo Piragibe e Malta (1988, p. 273) significa:

Denunciar alguém como autor de uma infração quando o denunciante é pessoa não incumbida de participar da repressão penal, nem é legitimamente interessada na acusação, e procura algum proveito indefensável. Tem, portanto, sentido pejorativo: “Alcaguetar”.

No sentido jurídico, a delação consiste no ato de incriminar terceiro, sendo este comparsa na empreitada criminosa. A delação é premiada por ser incentivada pelo legislador, que em busca da verdade processual, recompensa o delator, concedendo-lhe os benefícios. Assim, não se estará diante do referido instituto da delação premiada se o delator não tiver interesse em algum benefício imediato previsto pelo legislador.

A natureza jurídica do referido instituto já foi motivo de muita controvérsia, sendo entendida, por muitos, como um acordo de vontades realizado entre o Ministério Público e o indiciado ou acusado. Por outro lado, havia quem entendia possuir natureza de perdão judicial.

No entanto, o entendimento majoritário era de que a delação possui natureza jurídica de meio de prova, sendo tal entendimento pacificado pelo teor do artigo 3º da Lei 12.850/13. Todavia trata-se de um meio de prova extraordinário, que destoa dos outros meios conhecidos em nosso ordenamento pátrio, uma vez que não se confunde com a confissão, nem com o testemunho.

A confissão é a admissão por parte do suposto autor da infração de fatos que lhe são atribuídos e que lhe são desfavoráveis, perante a autoridade judiciária ou policial. Ademais, para que a confissão seja considerada válida se faz necessário o preenchimento de alguns requisitos, que podem ser intrínsecos, como a verossimilhança, a clareza, a persistência e a coincidência, e formais, sendo eles a pessoalidade, o caráter expresso, a espontaneidade, o juízo competente e a saúde mental de quem confessa.

Vale atribuir maior destaque aos requisitos da pessoalidade e da espontaneidade, tendo em vista serem os que mais se divergem da delação. Quanto à pessoalidade, a confissão trata-se de ato personalíssimo, devendo ser realizado pelo próprio acusado ou réu. Já a

espontaneidade, segundo afirma Renato Brasileiro de Lima (2014, p. 649) "não pode haver qualquer forma de constrangimento físico e/ou moral para que o acusado confesse a prática do fato delituoso". Portanto, frise-se, confessar é o livre reconhecimento da autoria da imputação ou dos fatos objeto da investigação.

No tocante ao testemunho, nos dizeres de Nestor Távora (2013, p. 451) "Testemunha é a pessoa desinteressada que declara em juízo o que sabe sobre os fatos, em face das percepções colhidas sensorialmente". No testemunho não há confissão da autoria dos fatos. Dessa forma, a prova testemunhal pressupõe informação obtida através de pessoa distinta dos sujeitos processuais, que possuem dentre os seus deveres a obrigação de depor e o compromisso com a verdade.

Desta feita, apesar da delação não estar enumerada entre as demais provas expressas no Código de Processo Penal, esta deve ser reconhecida como tal, por servir de instrumento para a formação do convencimento do magistrado, onde o colaborador além de confessar seu envolvimento, expõe as outras pessoas implicadas na infração.

2.2 Legislação Correlata

A delação premiada está presente no Direito brasileiro desde as Ordenações Filipinas, que vigorou de 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal do Império de 1830, onde havia duas previsões da delação premiada, uma no título "Do Crime de Lesa Majestade" e outra no título "Como se perdoará aos malfeitores, que derem outros á prisão".

Cumprido observar que o participante do delito de "lesa majestade", que não tenha sido o principal organizador da empreitada criminosa, delatar antes do conhecimento do fato delituoso pelo rei ou da possibilidade desta ciência por ele, receberá o perdão, desde que a informação prestada possa desbaratar o delito. Graças a este dispositivo, Joaquim Silvério dos Reis, um dos integrantes da Inconfidência Mineira, entregou o movimento à Coroa e o nome dos participantes, culminando na morte de Joaquim José da Silva Xavier, conhecido como Tiradentes. Assim, àquele aprendem-se a repudiar, enquanto ao outro a idolatrar.

A delação premiada também teve destaque no cenário nacional durante o Regime Militar, sendo utilizada para descobrir quais pessoas discordavam do regime ditatorial imposto, em troca de penas menores ou quantias em dinheiro. Já, outras pessoas, inclusive do meio artístico, delatavam com o simples intuito de estar bem com regime.

No entanto, apesar dos vários registros de delações durante o Regime Militar, a delação premiada só foi instituída no ordenamento jurídico pátrio pela Lei dos Crimes

Hediondos (Lei nº 8.072/90), sendo expandida para os crimes de extorsão mediante sequestro⁷ e naqueles assemelhados aos hediondos praticados por quadrilhas ou bando, em que era necessário possibilitar o seu desmantelamento ou facilitar a libertação do sequestrado, para que o agente gozasse do benefício de diminuição da pena de 1 (um) a 2/3 (dois terços).

Após sua previsão, o instituto ganhou destaque em outros diplomas, como a Lei dos Crimes Contra a Ordem Tributária, Econômica e as Relações de Consumo (Lei nº 8.137/90), cabendo ao coautor ou partícipe confessar espontaneamente e revelar toda a trama delituosa, para ver sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços).

Posteriormente, foi prevista na antiga Lei do Crime Organizado (Lei nº 9.034/95), ora revogada, que permitia a colaboração espontânea para os crimes praticados em organização criminosa, para alguns se estendendo a quadrilha ou bando, já que a lei não definiu o que era organização criminosa, para efeitos da minorante, que reduzia de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da pena. Preceitua Fernando Capez (2011), que não basta que o ato de colaborar esteja na esfera de vontade do agente, exigindo-se também que tenha partido dele a iniciativa de colaborar, sem anterior sugestão ou conselho de terceiro, só assim seria a colaboração considerada espontânea.

Outro regulamento que merece destaque é a Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas (Lei nº 9.807/99), que em seu Capítulo II “a proteção aos réus colaboradores” possibilita ao magistrado, observando os requisitos, conceder o perdão judicial ao delator, não reincidente, que tenha colaborado voluntaria e eficazmente com a investigação, caso a colaboração resulte na identificação dos demais coautores e partícipes; na localização da vítima com sua integridade física preservada ou; a recuperação total ou parcial do produto do crime, devendo analisar, ainda, as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal.

Quanto ao réu reincidente, de acordo com a supracitada lei, este terá direito apenas a redução da pena de 1 (um) a 2/3 (dois terços), caso colabore voluntaria e eficazmente com a investigação e sua colaboração apresente os mesmos resultados previstos para o delator primário.

A Lei de Drogas de 2006 (Lei nº 11.343/06), revogando a lei anterior, que possuía dispositivos mais benéficos ao delator, como o não oferecimento da ação penal, agora possibilita apenas a redução no mesmo quantum que vem sendo aplicado pelos demais diplomas, se cumpridos os mesmos requisitos da Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas.

⁷ A lei nº 9.269/96, que alterou o artigo 159 do Código Penal, trouxe a possibilidade da delação ser aplicada nos crimes de extorsão mediante sequestro, acrescentando o parágrafo 4º ao dispositivo, com a seguinte redação: “Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do seqüestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços.”

O instituto encontra respaldo, também, na Lei nº 9.613/98, que trata sobre os crimes de lavagem de dinheiro, que com as alterações feitas pela Lei nº 12.683/12 trouxe a possibilidade, pela primeira vez no ordenamento pátrio, da delação resultar na isenção da pena ao delator ou, ainda, na substituição da pena por restritiva de direitos para definidos tipos penais e com requisitos mais simples do que os exigidos pela Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas.

Até então, a delação premiada possuía como aspectos semelhantes: a colaboração espontânea, a participação do delator na prática da infração, a relevância nas declarações e a efetividade das informações prestadas, bem como a minorante de um a dois terços. No entanto, especificamente para os crimes de lavagem de dinheiro permite-se a isenção da pena ou sua substituição por restritiva. Prefere-se acreditar que se trata de mera opção política, não associada ao perfil dos usuais agentes dos crimes previstos pela referida lei.

Por fim, temos a já mencionada Lei 12.850/13 (Lei de combate às organizações criminosas) que permite a aplicação da delação premiada para os crimes cometidos por organizações criminosas, constituindo a mais importante legislação que versa sobre o instituto, tendo em vista o tratamento específico sobre o tema. A lei do crime organizado disciplina pela primeira vez a forma de aplicação da delação premiada e do seu conteúdo, vejamos:

Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

(...)

§1º Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração.

§2º Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

§3º O prazo para oferecimento de denúncia ou o processo, relativos ao colaborador, poderá ser suspenso por até 6 (seis) meses, prorrogáveis por igual período, até que sejam cumpridas as medidas de colaboração, suspendendo-se o respectivo prazo prescricional.

§4º Nas mesmas hipóteses do caput, o Ministério Público poderá deixar de

oferecer denúncia se o colaborador:

I - não for o líder da organização criminosa;

II - for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo.

§5º Se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos.

§6º O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.

§7º Realizado o acordo na forma do § 6o, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor.

§8º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais, ou adequá-la ao caso concreto.

§9º Depois de homologado o acordo, o colaborador poderá, sempre acompanhado pelo seu defensor, ser ouvido pelo membro do Ministério Público ou pelo delegado de polícia responsável pelas investigações.

§10. As partes podem retratar-se da proposta, caso em que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor.

§11. A sentença apreciará os termos do acordo homologado e sua eficácia.

§12. Ainda que beneficiado por perdão judicial ou não denunciado, o colaborador poderá ser ouvido em juízo a requerimento das partes ou por iniciativa da autoridade judicial.

§13. Sempre que possível, o registro dos atos de colaboração será feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotipia, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações.

§14. Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade.

§15. Em todos os atos de negociação, confirmação e execução da colaboração, o colaborador deverá estar assistido por defensor.

§16. Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador.

2.3 Procedimento

Ressalta-se que a delação premiada ou chamamento do corrêu não se confunde com a colaboração premiada, sendo esta gênero da qual se encontra a espécie delação. A colaboração premiada engloba, além da delação, outras quatro espécies, conforme leitura dos incisos do artigo 4º da Lei 12.850/13: colaboração reveladora da estrutura e do funcionamento da organização; colaboração preventiva; colaboração para localização e recuperação de ativos, e por fim a colaboração para libertação de pessoas.

A colaboração premiada pode ocorrer em qualquer fase da persecução penal, não só na fase processual, como também na fase de investigação e em fase de execução penal.

Segundo dispõe a mencionada lei, a delação poderá ser requerida pelas partes, sendo pedida de forma espontânea pelo próprio réu ou através de seu advogado, ainda, o promotor poderá sugerir ao acusado que conte o que sabe sobre os comparsas e o delegado de polícia durante a investigação.

Quando um réu ou indiciado solicita o benefício, quem faz a primeira avaliação é o Ministério Público, em seguida o juiz analisa se dará ou não o direito ao réu de delatar os seus companheiros e receber sua recompensa. Em alguns casos, o próprio juiz sugere a delação premiada ou o réu pede o benefício ao magistrado durante as audiências. No entanto, o juiz não deve participar das negociações para formalização do acordo de colaboração, devendo permanecer alheio. Somente o promotor, o delegado de polícia e o colaborador – acompanhado de seu advogado – são partes para celebrar o acordo, no teor do parágrafo 6º do artigo 4º da lei em estudo.

O colaborador poderá receber como recompensa, ao final do julgamento, a diminuição de sua pena em até 2/3 (dois terços), a substituição por restritiva de direitos ou o perdão judicial. Além disso, observa-se a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, uma vez que o promotor poderá deixar de oferecer denúncia ao colaborador, desde que este não seja o líder da organização e que seja o primeiro a prestar a colaboração de forma efetiva.

No entanto, para que isso ocorra o juiz irá avaliar e decidir se as informações prestadas pelo réu ajudaram ou não nas investigações, na elucidação do crime e na prisão de outros envolvidos. Se considerar que as informações foram importantes, o juiz concede o benefício. Mas, se considerar que o réu mentiu, ele não reduz a pena e ainda o processa por delação mentirosa, prevista no artigo 19 do mesmo diploma.

No caso da colaboração após o julgamento, o acusado poderá ver sua pena reduzida até a metade ou admitida a progressão de regime, ainda que ausente os requisitos objetivos. Já, se ocorrer antes do oferecimento da denúncia, o Ministério Público poderá suspender o processo por até 6 (seis) meses, até que sejam cumpridas as medidas de colaboração, ou deixar de oferecer denúncia.

A lei aponta, em seu parágrafo 1º do artigo 4º, os critérios para que o juiz escolha quais benefícios aplicará ao colaborador, sendo eles: personalidade do colaborador; a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso; e a eficácia da colaboração.

Caso as negociações tenham êxito, as declarações do colaborador serão registradas e será elaborado um Termo de Acordo de Colaboração Premiada, a ser assinado por todas as partes e, então, remetido ao juiz para homologação. Os requisitos do Termo estão dispostos no artigo 6º da lei, devendo ainda ser sigiloso. Somente depois de homologada, a delação passará a produzir efeitos na esfera jurídica.

A homologação é ato privativo do Juiz no qual este analisará a regularidade, legalidade e voluntariedade da manifestação de vontade das partes envolvidas, podendo, inclusive, se entender pertinente, realizar de forma sigilosa a oitiva do interessado. Considerando que o magistrado não pode participar da negociação, não poderá emitir juízo de valor sobre o que foi relatado, justamente para que se garanta um processo penal acusatório e o princípio do juiz natural, caberá apenas analisar a regularidade, a legalidade e a voluntariedade.

Não atendendo aos requisitos legais, aos aspectos formais, poderá o Juiz recusar a homologação do acordo, indeferindo-o, ou requerer sua adequação ao caso concreto, havendo essa possibilidade. No mais, se *a posteriori* for verificado algum vício no acordo homologado, este será anulado por completo, desconsiderando-o como se nunca tivesse existido.

Por fim, cabe abordar que o delator apenas transmite as informações que deseja, podendo delimitar o conteúdo de sua delação, tem a obrigação de dizer a verdade e não omitir as informações que prometeu revelar. Além disso, não precisa apresentar provas, mas é necessário que no decorrer das investigações a polícia consiga confirmar que as informações são verdadeiras.

2.4 Valor Probatório

A delação premiada, tendo em vista a sua natureza jurídica de meio de prova, possui a finalidade de demonstrar a verdade de uma afirmação ou de um fato. Visa, assim, formar a convicção do juiz, para que se obtenha um provimento jurisdicional adequado.

O sistema adotado em nosso ordenamento para valoração da prova é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, em que o juiz não está vinculado a qualquer regra predeterminada de avaliação das provas constantes nos autos, possuindo ampla discricionariedade. Contudo, nenhuma prova possui valor absoluto, apenas relativo, devendo o magistrado fundamentar, obrigatoriamente, em que baseou o seu convencimento.

A lei de combate ao crime organizado, em seu artigo 4º parágrafo 16, estabelece a regra de valoração da delação, versando que nenhuma sentença condenatória poderá ser proferida com fundamento apenas nas declarações do agente colaborador. Percebe-se que essa

regra de valoração limita o livre convencimento do magistrado à medida que estabelece a necessidade de obtenção de outros meios de prova para que um fato seja considerado verdadeiro.

Trata-se de uma regra de corroboração, em que o conteúdo da delação deve encontrar concordância em outras provas, que irão confirmar a declaração seja do ponto de vista objetivo, relativo aos fatos narrados, e/ou do ponto de vista subjetivo, as pessoas delatadas.

No entanto, a lei não estabelece a natureza do meio de prova que poderá corroborar com o conteúdo da delação, o que nos leva a crer que qualquer meio de prova poderá ser aceito. Ressalva-se a utilização de outra delação com conteúdo semelhante, tendo em vista o descrédito valorativo atribuído a mesma. Por opção política, a delação necessita de outra prova para que possa embasar uma condenação, por ser considerada inferior, insuficiente. Assim, esta prova precisa ser de outra natureza, uma condenação não poderá se pautar em delações cruzadas.

2.5 Posicionamentos Favoráveis

Diante a evolução das sociedades, o Estado precisa de novos meios de persecução penal que sejam mais eficazes, a fim de garantir a paz social. Aqueles favoráveis a utilização da delação acreditam que os efeitos benéficos da medida alcançam tanto o acusado quanto à sociedade, que luta pela impunidade e pela redução da criminalidade

A delação é vista como um aperfeiçoamento dos instrumentos que o Estado possui para alcançar de forma mais rápida e da melhor maneira possível, a verdade processual. Essa aproximação do Estado à verdade mais próxima da real, que facilita o papel de punir na medida exata da reprovabilidade de suas condutas, é um dos argumentos mais repetidos pelos defensores do instituto.

A delação premiada viabiliza condenações que sem o seu auxílio seriam pouco prováveis. Produzir provas em processos envolvendo organizações criminosas, que se aproveitam das novas tecnologias, é algo complexo, difícil, resultando na impossibilidade de perseguir certos crimes gravíssimos. Do ponto de vista social, é melhor dar benefícios a certo número de agentes menos culpados e assim chegar aos principais.

Além disso, com a delação é possível o desmantelamento da organização, pois se somente alguns membros são presos eles podem facilmente ser substituídos, dando continuidade às atividades criminosas. O instituto permite extinguir os meios pelos quais a

organização desenvolve suas atividades ilícitas e os seus recursos, através da apreensão de bens.

Outro ponto é de que com a delação se obtém a confissão do imputado, o que mostra o grande valor do instituto e sua eficácia, sendo útil na persecução penal. Ademais o instituto está legitimado pelos princípios constitucionais da garantia da segurança do cidadão e da efetividade da Justiça.

Quanto à conduta do delator ser antiética, os favoráveis ao instituto crêem que o agente que se dispõe a colaborar com as investigações assume uma postura diferenciada de respeito aos valores sociais imperantes. Assim agindo, ele mostra uma personalidade mais capaz de se envolver pelos valores das normas jurídicas que imperam no meio social. Através da colaboração com a justiça, tem-se uma considerável diminuição da periculosidade do delator, pois se reduz a probabilidade de que o agente venha a cometer outros fatos socialmente danosos e mostra que ele ainda possui a noção de sociedade e normatividade.

Enfim, acreditam que os fins justificam os meios em nome de um bem jurídico maior, e talvez assim o Estado consiga combater a impunidade que assola a nossa sociedade.

2.6 Posicionamentos Contrários

O Estado, com o propósito de alcançar o princípio da verdade real e na ânsia pela busca da paz social, vale-se do instituto da delação premiada, que, apesar de se revelar um importante meio de prova, fere claramente princípios constitucionais.

Os detratores do instituto acreditam, inicialmente, que a delação fere o princípio constitucional do contraditório, tendo em vista o sigilo dos acordos. As provas que não são submetidas ao crivo do contraditório, não podem ser usadas para fundamentar uma decisão.

Argumenta-se que a delação premiada fere o princípio da isonomia entre os praticantes do delito, afinal, tanto o delator quanto o coautor, cometem o mesmo crime, estão envolvidos no mesmo fato, desenvolvem comportamento igualmente reprovável, mas, em virtude de uma ajuda na elucidação dos fatos criminosos, obtém tratamento penal diverso.

Afronta-se, também, ao princípio da proporcionalidade da pena, conforme o qual uma pena deve ser sempre necessária, adequada e proporcional ao mal praticado pelo transgressor e aos fins visados pelo direito penal. Segundo Cesare Beccaria (2012, p. 50), “devem ser mais fortes os obstáculos que afastam os homens dos delitos na medida em que estes são contrários ao bem comum e na medida dos impulsos que os levam a delinquir”. Assim, a minoração da pena ou a sua inaplicação não implicará na prevenção do crime, nem na sua repressão, bem como não retribuirá o mal causado pela infração.

Há, ainda, uma possibilidade de embate com o princípio da indisponibilidade da ação penal. Com efeito, a ação penal, dado o interesse público na pacificação social, não é disponível aos órgãos de persecução penal. Dar espaço a barganha no direito estatal de repressão de infrações penais poderá ensejar na descaracterização do sistema. Além disso, as vítimas perdem o direito de buscar justiça contra colaboradores.

A delação pode ser vista como uma forma de suprir a ineficiência do Estado. Criam-se soluções prementes para tentar substituir sua atuação que tem como dever garantir a segurança jurídica frente à violência e à criminalidade organizada. A utilização do instituto poderá frear o desenvolvimento do Estado no que tange as técnicas de persecução penal, uma vez que ele transfere a responsabilidade da investigação ao próprio agente do delito. Além disso, ensejará a acomodação das autoridades competentes para solucionar o crime, que se manterão absolutamente inertes e cada vez mais se tornarão dependentes da colaboração do agente do fato. Quanto mais o Estado é dotado de capacidade investigativa menos necessita da delação dos criminosos e vice-versa.

Ademais, na medida em que se transfere para os próprios participantes no delito a tarefa de produzir provas de autoria e materialidade delitivas, o Estado demonstra pouco a pouco sua falência como ente legitimado para a persecução penal.

Questiona-se, também, se o instituto é eficaz, quando se atenta para a inabilidade do Poder Público para proteger aqueles que colaboram para o desvendamento de fatos criminosos. De fato, o Estado brasileiro é extremamente ineficiente no tocante a garantir segurança às testemunhas no processo penal, o que também ocorrerá com proteção dos réus colaboradores, que, muitas vezes, acabam cumprindo reprimenda em estabelecimentos penais lotados de componentes de organizações criminosas.

O instituto em questão se apresenta paradoxal ao ordenamento jurídico, tendo em vista que em diversas passagens a confiança é incentivada pelo legislador. Como exemplo, pode-se aludir as circunstâncias agravantes previstas no artigo 61, inciso II, alínea c, do Código Penal, o qual comina agravamento de pena quando o agente comete o crime à traição, de emboscada, ou outro recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, bem como o artigo 155, parágrafo 4º, inciso II, do Código Penal, que qualifica o furto se o crime é cometido com abuso de confiança.

Por fim, entende-se que o instituto da delação se contrapõe ao tão caro modelo “garantista”, preocupado com o respeito aos direitos e liberdades individuais, dirigindo-se a um modelo “eficientista”, com enfoque na eficiência e funcionalidade dos aparelhos estatais incumbidos do tratamento penal. Esse argumento se baseia na ideia de que o ordenamento

jurídico, mormente o penal, deve priorizar soluções jurídicas que velem pela conduta honesta, leal e proba dos agentes envolvidos, mesmo que, para isso, deva-se sacrificar o interesse público na persecução penal.

3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E QUESTÕES PERTINENTES

3.1 Do direito a não autoincriminação e do direito ao silêncio

O princípio da inexigibilidade de autoincriminação, ou *nemo tenetur se detegere*, assegura que ninguém pode ser compelido a produzir prova contra si mesmo, resguardando a dignidade humana. Dessa forma, limita-se o poder do Estado na persecução penal, uma vez que não se pode obrigar a acusado a produzir ato tendente a servir de prova contra si próprio.

A jurisprudência já vem aplicando limites a tal princípio, como a possibilidade do conduzido apresentar documentos falsos para burlar a sua identificação pela autoridade policial, onde já se conclui, de forma reiterada, pela tipificação da conduta e não aplicação do princípio *nemo tenetur se detegere*.

Esse princípio possui estrita ligação com o direito ao silêncio, previsto no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal, consistindo no direito de permanecer calado, vedando-se qualquer meio de coerção para se obter a confissão ou para que colabore com questões que podem ocasionar sua condenação.

No entanto, os benefícios legais oferecidos ao colaborador servem como estímulo para sua delação, que comporta, invariavelmente, a autoincriminação. Ressalta-se que a confissão é um direito do investigado ou acusado, está no plano da liberdade de agir, conduta já premiada pelo ordenamento jurídico, que enseja uma atenuante de pena, podendo ser considerada como um estímulo do legislador a tal prática. Mesmo assim, acredita-se ser um comportamento voluntário, desde que o agente seja advertido quanto ao seu direito ao silêncio, sob pena de se macular de ilicitude a prova então obtida.

Ocorre que, na lei 12.850/13, ao parágrafo 14º do artigo 4º foi dada a seguinte redação: “Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade”. A lei exige a renúncia a um direito fundamental inalienável, previsto na constituição e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Bastava ao legislador falar em não exercício do direito ao silêncio.

Na hipótese de retratação da proposta de colaboração premiada pelas partes, o que só pode ocorrer antes da homologação do acordo pelo juiz, o parágrafo 10 do supramencionado artigo versa que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor. O dispositivo observa o princípio

da não autoincriminação no caso de retratação, além de realçar o equívoco do legislador em falar de renúncia ao direito de silêncio.

Em contrapartida a confissão, na delação o agente está sob o compromisso de dizer a verdade, o legislador entendeu de forma contrária ao que a doutrina pregava antes da edição da lei. Não obstante, não se pode concluir que o colaborador possa responder pelo crime de falso testemunho, tendo em vista que o artigo 342 do Código Penal⁸ elenca os sujeitos ativos desse tipo penal, não podendo incluir o colaborador. Ressalva-se a hipótese do delator ser ouvido como testemunha, no caso de não ter sido oferecida denúncia contra o mesmo.

Cumpra sobressair, novamente, que a possibilidade de obtenção do benefício torna vulnerável a esfera de liberdade do delator, que terá o seu discernimento comprometido, se sentindo compelido a cooperar. Na medida em que se retira esse freio ao poder do Estado, viola-se frontalmente o direito a integridade física e moral do colaborador, bem como o devido processo legal.

3.2 Da garantia do contraditório

O contraditório, pressuposto do devido processo legal, é a garantia de influir no processo que repercute na esfera jurídica do agente. O agente deve participar e essa participação deve ter aptidão para influenciar o conteúdo da decisão judicial, o que abrange o direito de produzir provas, de se manifestar sobre as provas produzidas, de ser cientificado sobre os atos do processo, dentre outros.

O núcleo fundamental do contraditório está ligado à discussão dialética dos fatos da causa, devendo se assegurar as partes a oportunidade de fiscalização recíproca dos atos praticados no curso do processo, em paridade de armas, exige-se, assim, a informação e a participação em igualdade de condições. Assim, a defesa deve ser dotada dos mesmos poderes que a acusação e o exercício de se contrapor deve se fazer presente em qualquer tipo de procedimento, bem como a todo ato probatório realizado.

Todo meio de prova, no curso do processo judicial, deve ser produzida sob o manto do contraditório. As partes devem atuar na própria formação do elemento de prova, sendo indispensável que sua produção se dê na presença do órgão julgador e das partes.

Em alguns casos o contraditório poderá ser postergado, o que ocorre com as medidas cautelares, nos casos de urgência ou perigo de ineficácia da medida. Só haverá o

⁸ Art. 342. Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral: (...)

reconhecimento da atuação do contraditório após a formação da prova, aqui, o contraditório se dará sobre a prova. É o caso da interceptação telefônica judicialmente autorizada no curso das investigações.

Antes da edição da Lei 12.850/13, Nestor Távora (2009) pregava que para a delação premiada ter força probatória, deve ser submetida ao crivo do contraditório, possibilitando ao advogado do delatado fazer perguntas durante o interrogatório do delator, e sendo necessário, deverá ocorrer a marcação de um novo interrogatório para que haja a participação do defensor.

No entanto, não foi esse o entendimento do legislador ao editar a mencionada lei, percebe-se que a delação é um meio de prova anômalo e irregular, pois viola o princípio do contraditório no momento de sua produção. Somente a acusação tem acesso ao acordo, violando a paridade de armas. O acordo de delação premiada é sigiloso, não há publicidade, o delatado não possui acesso ao seu conteúdo, não podendo apresentar sua defesa no momento em que é produzido.

Destarte, por força do artigo 7º, parágrafo 3º, da Lei nº 12.850/13, a partir do momento em que a fase judicial da persecução penal tiver início, dar-se-á ampla publicidade ao acordo de colaboração premiada, desde que preservado o sigilo das informações constantes do art. 5º, que constituem direitos do delator, como o seu nome, qualificação e as medidas de proteção impostas. Interpretando-se a contrário sensu o mencionado artigo conclui-se que, durante o curso das investigações, deve ser preservado o caráter sigiloso do acordo de colaboração premiada.

Em julgamento do HC 90688 PR, na data de 12/02/2008, portanto anterior ao advento da nova Lei das Organizações Criminosas, em que se discutia a possibilidade de advogados de coautores terem acesso aos autos de investigação em que firmados acordos de delação premiada, a partir dos quais foram utilizados documentos que subsidiaram ações penais contra ele instauradas, a 1ª Turma do STF afastou a pretensão de se conferir publicidade ao acordo, por lhe ser ínsito o sigilo, inclusive por força de lei.

De acordo com a nova Lei, uma vez recebida a denúncia o acordo deixa de ser sigiloso, respeitadas as ressalvas relativas aos direitos do colaborador. Percebe-se que o diploma criou outra hipótese de contraditório postergado ou diferido, em que se dará sobre o acordo já homologado, em consonância com o regramento das medidas cautelares, estando evidente o perigo de gerar a ineficácia do acordo.

3.3 O ônus da prova no processo penal

O ônus da prova é o encargo que as partes possuem de provar, pelos meios legais e moralmente admissíveis, a verdade das afirmações por elas formuladas ao longo da relação processual, resultando de sua inação uma situação de desvantagem perante o Direito.

Esse ônus se divide em objetivo e subjetivo, no primeiro caso funcionará como regra de julgamento a ser aplicada pelo juiz no caso de permanecer em dúvida no momento do julgamento. Já no segundo, volta-se para as partes, indagando qual delas terá que suportar o risco da prova frustrada.

O ônus objetivo é um imperativo da ordem jurídica, é princípio de direito público, como o juiz não está autorizado a pronunciar um *non liquet*, a pretexto de serem incertos os fatos, precisa de regras, critérios, disciplinando em que sentido deverá ser proferida a decisão. Ao passo que o ônus da prova subjetivo opera na ordem privada, constituindo sanção à inércia da parte, sendo atenuado pela regra da comunhão da prova e pela iniciativa probatória do magistrado.

A regra de aquisição da prova ou princípio da comunhão dos meios de prova estabelece que depois de produzida, a prova não pertence à parte que a introduziu no processo. O magistrado valora todo o material probatório, independentemente de quem tenha produzido, a prova servirá para formar o seu convencimento.

No processo penal, é dado ao juiz uma certa iniciativa probatória, assim mesmo que as partes não tenham produzido prova acerca de uma afirmação de seu interesse, isso não implicará, obrigatoriamente, em uma consequência que lhe seja desfavorável o ônus subjetivo da prova. Tal iniciativa probatória apresenta varias criticas, uma vez que fere a imparcialidade do órgão julgador e se contrapõe ao princípio acusatório.

Assim, caso as partes não produzam as provas do quanto foi por elas afirmado, e desde que tal omissão não seja suprida pela produção de ofício, o juiz ao julgar aplicará as regras de julgamento sobre o ônus da prova.

Para isto, o artigo 156 do Código de Processo Penal estabelece que a prova da alegação incumbirá a quem a fizer. Interpretando tal dispositivo, existem duas correntes, sendo majoritária a que entende pela distribuição do ônus da prova entre a acusação e a defesa.

Dessa forma, caberá a acusação provar a existência do fato típico, a autoria ou participação, a relação de causalidade e o elemento subjetivo do agente, seja ele dolo ou culpa. Já ao acusado cabe somente a prova das excludentes de ilicitude e da culpabilidade do fato, bem como da presença de causa extintiva da punibilidade.

A segunda corrente, minoritária, sustenta que se deve aplicar o princípio do *in dubio pro reo* como regra de julgamento que vigora no campo penal, com isso o acusado jamais poderá ser prejudicado pela dúvida sobre um fato relevante nos caso de ação penal condenatória. O ônus probatório é atribuído somente ao acusador, mesmo que a defesa alegue causa excludente da ilicitude ou da culpabilidade. Se o acusado consegue gerar uma dúvida razoável, recai sobre a acusação o ônus de eliminar qualquer dúvida.

De qualquer modo, qual seja a doutrina que se entenda aplicar, o ônus da prova do fato e da autoria cabem ao Ministério Público, nas ações penais de iniciativa pública. No mais, no sistema acusatório, apenas as partes podem atuar na tarefa de convencimento do julgador.

Na medida em que o Estado não consegue cumprir o seu papel de investigador, o Ministério Público não consegue provas suficientes para denunciar, a saída encontrada é conseguir informação por meio de um dos agentes do crime.

3.4 Perspectiva Ética

A traição é um desvalor do qual a sociedade sempre repudiou, é vista como algo indesejável, amoral. Dessa forma, a própria consciência moral faz com que se imponha aos indivíduos um padrão de comportamento respaldado nos valores desejados, para que se assegure a dignidade dos indivíduos e a conservação do grupo. Assim, percebe-se que os valores definidos como mal são aqueles que violam o indivíduo ou o corpo social, já os valores definidos como bem devem servir de barreira ética no combate a esta violência.

Émile Durkheim (QUINTANEIRO, 2002, p. 68) explica que as regras morais são fatos sociais e apresentam como características: o poder de coerção externa, poder este reconhecido seja pela existência de alguma sanção ou pela resistência que o fato impõe, além disso, ele existe independente das formas individuais que toma ao se difundir.

O componente fundamental do conjunto dos fatos sociais são os valores de uma sociedade, assim, conforme Durkheim (1999, p. 10):

“... somente uma sociedade constituída goza da supremacia moral e material indispensável para fazer a lei para os indivíduos, pois só a personalidade moral que esteja acima das personalidades particulares é que forma a coletividade. Somente assim ela tem a continuidade e mesmo a perenidade necessária para manter a regra acima das relações efêmeras que a encarnam diariamente.”

A moral consiste em um sistema de normas de conduta que prescrevem como o sujeito deve conduzir-se em determinadas circunstâncias. Essas normas envolvem uma noção de dever, possuem um respeito especial, são vistas como desejáveis e os membros da sociedade são estimulados a superar sua natureza individual para cumpri-las. Ainda citando Durkheim (1999, p. 17):

“Ora, essa união com algo que supera o indivíduo, essa subordinação dos interesses particulares ao interesse geral é a própria fonte de toda atividade moral. Se esse sentimento se precisa e se determina, quando, aplicando-se às circunstâncias mais ordinárias e mais importantes da vida, se traduz em formulas definidas, temos um corpo de regras morais prestes a se construir.”

Os laços que unem os membros entre si e ao próprio grupo constituem a solidariedade. O crime provoca uma ruptura dos elos de solidariedade, e sua incontestável reprovação serve, do ponto de vista da sociedade em questão, para confirmar e vivificar valores e sentimentos comuns e, desde uma perspectiva sociológica, permite demonstrar que alguns valores possuem a função de assegurar a existência da própria associação (QUINTANEIRO, 2002).

Em consonância a esta visão, o Código Penal, categoriza a traição como circunstância agravante e qualificadora de crime, mostrando o repúdio a tal comportamento. Segundo Bitencourt (2012), o jurista Welzel preceitua que o Direito Penal possui, basicamente, duas funções: a ético-social e a preventiva. A função ético-social seria aquela que traz proteção aos valores fundamentais da vida social, que deve configurar-se com a proteção de bens jurídicos, sendo estes os bens vitais da sociedade e do indivíduo. O Direito Penal objetiva, assim, assegurar a validade dos valores ético-sociais positivos e, ao mesmo tempo, o reconhecimento e proteção desses valores, que em outros termos caracterizam o conteúdo ético-social positivo das normas jurídico-penais.

No entanto, a prática da delação se faz cada vez mais presente nos ordenamentos jurídicos como método de investigação, através do qual a verdade é buscada pela barganha da liberdade do imputado. Consagrando-se legalmente a traição, vemos o Estado premiando a falta de caráter do corrêu, incentivando valores indesejáveis à ordem social.

Sob o argumento de preservar a segurança pública, o Estado, no exercício do poder, rompe com os preceitos da ordem constitucional democrática estabelecida. É inaceitável que um ordenamento, que representa um parâmetro de conduta a ser seguido por

seus membros, incite a transgressão de preceitos morais, além de mostrar a fraqueza do Estado na persecução penal, ao necessitar da ajuda de um criminoso.

Agindo assim, o Direito está sob pena de perder o sentido de justiça, a moralidade, o respeito. A quebra da confiança advinda da delação enseja a desagregação do corpo social, o que não coaduna com a ordem constitucional. Para Ferrajoli (2010, p. 560 e 609), que rejeita qualquer colaboração do acusado com a acusação, é a natureza do meio que garante a consecução do fim, quando o Estado se vale de meios ímprobos, está contribuindo para a corrupção da jurisdição, contaminação policialesca dos procedimentos e estilos de investigação e de formação do juízo, além de consequente perda de legitimação política ou externa do poder judicial.

Por fim, segundo Durkheim (1999) a sociedade é uma realidade que possui vida própria, é como um ente superior, mais perfeito e que, afinal, antecede e sucede os indivíduos. A sociedade refaz-se moralmente na medida em que reafirma os sentimentos e ideias que constituem sua unidade e personalidade. Isso garante a coesão, vitalidade e continuidade do grupo, e assegura a energia a seus membros.

3.5 É possível um juízo de ponderação à luz da Constituição Federal?

Muito se fala da delação como instituto de ímpar importância no combate à criminalidade, uma vez que rompe o silêncio do delinquente, propiciando a identificação dos demais coautores, da estrutura e divisão de tarefas, além de poder prevenir infrações, recuperar o produto ou o proveito dos crimes e fornecer a localização da vítima.

Dessa forma, deixa-se de punir um dos criminosos, para atingir um bem que acredita-se maior para sociedade. Evidente que a criminalidade e sua sofisticação são um fenômeno de proporções cada vez maiores, mas a custo de que a sociedade pagará por sua contenção?

O juízo de ponderação, onde há a preponderância de um valor sobre outro, liga-se ao princípio da proporcionalidade, que exige que o sacrifício de um direito seja útil para a solução do problema, que não haja outro meio menos danoso para atingir o resultado desejado e, por fim, que o ônus imposto ao sacrifício não sobreleve o benefício que se pretende obter.

Frente aos argumentos favoráveis e contrários à aplicação da delação premiada como meio de prova, se faz necessário realizar um juízo de proporcionalidade do instituto. Inicialmente, quanto ao seu subprincípio da adequação, se a delação premiada é adequada para descobrir a verdade dos fatos e eventual punição dos criminosos envolvidos. O meio eleito é adequado a atingir o suposto fim da lei?

Não obstante a ocorrência de delações falsas e de delações que não prestam a atingir uma das finalidades previstas, acredita-se que grande parte das delações realizadas alcançam o seu fim. Ademais, assim não sendo, o juiz não homologará o acordo e as informações prestadas não poderão ser utilizadas, se deixa de falar em delação.

Quanto ao subprincípio da necessidade, deve-se entender a delação como o meio menos gravoso ao indivíduo e que não haja nenhum outro igualmente eficaz. Nesse ponto, o Estado poderia substituir a prova produzida pelo delinquente por seu aparelho investigatório, ou aplicar outros meios de prova que não ensejam a traição.

Com efeito, em uma época em que os recursos tecnológicos avançaram tanto, e que a lei permite acesso a dados bancários, telefônicos, fiscais, a realização de grampos e monitoramento ambiental, autorizando a lei até mesmo a infiltração de agentes policiais, bem como medidas ainda mais incisivas, como a busca e apreensão e a prisão temporária. Além disso, a lei determina que empresas e pessoas físicas estejam compelidas a notificar movimentações suspeitas e, ainda, faculta à autoridade policial o retardamento da prisão em flagrante, é inexplicável, que, diante de uma miríade de meios investigatórios, as agências de controle ainda precisem da delação premiada.

Ademais, acreditando o ordenamento na teoria eclética da pena, ou seja, que esta retribui o mal feito pela conduta criminosa e serve como prevenção ao próprio agente e a sociedade, teria o Estado agido bem ao deixar de punir um dos participantes do delito? Seria a delação um meio realmente eficaz?

Beccaria, em 1764, já observava os perigos de um ordenamento prestigiar a delação (2002, p. 44):

“Certos tribunais oferecem a impunidade ao cúmplice de um grande delito que trair os seus colegas. Esse modo de proceder apresenta algumas vantagens; porém não está livre de perigos, pois a sociedade autoriza desse modo a traição, que repugna aos próprios celerados. Introduce os delitos de covardia, muito mais funestos do que os delitos de energia e coragem, pois a coragem é pouco comum e aguarda somente uma força benéfica que a encaminhe para o bem público, enquanto que a covardia, muito mais geral, é um contágio que infecta muito depressa todas as almas. O tribunal que utiliza a impunidade para desvendar um crime demonstra que é possível ocultar tal crime, pois que ele o desconhece; e as leis atestam sua fraqueza, implorando a ajuda do próprio criminoso que as violou.”

Por fim, quanto à proporcionalidade em sentido estrito, exige analisar se o ônus imposto ao direito sacrificado não sobreleva o benefício que se pretende obter com a solução.

Aqui é realizado o juízo de ponderação. Como já citado ao longo do estudo, a delação impõe sacrifício a diversos direitos, princípios e valores, dentre eles podemos citar a dignidade da pessoa humana, o devido processo legal, o princípio acusatório, a obrigatoriedade da ação penal, o contraditório no momento da produção da prova, a moralidade e o direito a não autoincriminação.

Todos os direitos, princípios e valores citados são concretamente relegados em troca da suposta segurança pública. Ocorre que a escolha pelo direito à segurança pública, expresso no artigo 144 da Constituição Federal, traz um elevado grau de interferência sobre os direitos preteridos, tão elevado que torna difícil sustentar a sua preponderância.

Sobre a dignidade da pessoa humana, que leva a crer que o indivíduo é um fim em si mesmo, ele é a própria finalidade do mundo, não podendo ser usado como meio para nada. No entanto, no cenário nacional, a forma como as delações vêm sendo realizadas, mostra a fragilidade do instituto, uma vez que os acusados são presos para aumentar a coação e aceitarem delatar. Chega-se a ponto do procurador da República, Manoel Pastana, dizer: "O passarinho para cantar precisa estar preso", justificando as prisões cautelares dos acusados como forma de pressioná-los para que se obtenha a delação, como se esta fosse uma nova hipótese de fundamentação da prisão sem pena.

Em nosso ordenamento jurídico, as conquistas democráticas afastaram qualquer forma de pressão sobre os acusados, toda e qualquer forma de violência ou ameaça, física ou moral, leva à invalidade da prova. Mas, os casos noticiados na mídia mostram que a restituição da liberdade de locomoção é utilizada como moeda de troca, como prêmio imediato concedido pela delação. O réu se vê obrigado a abrir mão de seus recursos e ações constitucionais, tais como o habeas corpus, o que só faz aumentar o descompasso entre a delação e o devido processo legal.

Além das prisões, outro problema que temos visto na prática é o da publicidade das delações, contrariando a Lei 12.850/13 que estabelece que o acordo se torne público somente depois de recebida a denúncia. É lamentável que tal instrumento seja utilizado politicamente por meio de vazamentos seletivos. Tão logo a delação é feita, já ocorrem vazamentos na mídia, há casos que antes da delação ser realizada, divulga-se uma prévia de seu conteúdo. Dessa forma os delatados, começam antes das investigações a serem tratados como criminosos, ferindo o princípio da presunção da inocência.

Quanto à moralidade, há aqueles que acreditam que tal prática não traz violação à ética, nem tampouco à moral. Afinal, falar-se em ética de criminosos é algo extremamente contraditório, sobretudo considerando que tais grupos, à margem da sociedade, não só têm

valores próprios, como também desenvolvem suas próprias leis (BRASILEIRO, 2014, p. 730).

No entanto, não se trata da ética entre os criminosos, a questão é se o Estado pode institucionalizar a traição, se ele pode incentivar e beneficiar traidores, se realmente a sociedade deve prestigiar esse desvalor. O artigo 3º, inciso I da Constituição Federal dispõe como objetivos da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a delação premiada não tem amparo em nossa Lei Maior, que não admite normas que fomentem a traição e o egoísmo.

A delação premiada encontra seu alicerce não no arrependimento do criminoso, mas numa nova investida reprovável do cidadão que cometeu o crime para se beneficiar e se compromete a colaborar com as investigações, se for beneficiado. É o ápice da corrupção e da degradação humana.

Outro ponto, que deixa duvidoso o princípio da moralidade com a aplicação da delação, é o fato de ser um criminoso que auxilia o Estado a cumprir o seu papel de combater o crime. Além disso, a delação consiste na negociação da verdade. Ocorre que o ônus da prova em Direito Penal é do Estado, através do Ministério Público, e não do réu, o réu não precisa provar nada, mas agora a verdade virou moeda de troca.

Assim, a necessidade de aplicação do instituto é o reconhecimento da absoluta e manifesta falência do sistema investigativo estatal, assume-se que o Estado não teve capacidade para identificar e comprovar a autoria e a materialidade de fatos puníveis. No entanto, nem diante de sua ineficácia, poderia a solução ser a prática imoral de colheita de provas, ao contrário, o Estado deve redobrar esforços para combater a criminalidade e não a todo o tempo negociar com qualquer pessoa que esteja disposta a se “salvar” da sanção penal firmando com a Justiça um verdadeiro “pacto sombrio”.

A aplicação da delação premiada levanta a seguinte dúvida: como, em tempos de singular valorização de direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, admitir-se o constante ataque, na esfera punitiva, desses valores éticos e ideológicos do regime democrático? Infelizmente, somente quando o sujeito se percebe vítima das ações autoritárias compreende o fundamento dos direitos fundamentais, de sua preservação e seu caráter irrenunciável.

CONCLUSÃO

A delação premiada, apesar de sua origem inquisitorial, foi incorporada aos atuais ordenamentos jurídicos, como forma de auxiliar o Estado nas investigações de infrações criminais cometidas por criminosos organizados, tendo em vista que a globalização e os avanços tecnológicos geraram a sofisticação desses grupos, dificultando a tarefa de punir os delinquentes.

A delação é, em essência, um ato de traição, fundado em uma reprovável ética utilitarista que legitima sua prática. O delator fica isolado em relação aos antigos companheiros e rotulado, em relação às demais pessoas como traidor, passando a ser objeto de vingança por parte do grupo, demandando da proteção do Estado.

A Lei nº 12.850/13 aborda, pela primeira vez, o procedimento para se obter a delação, tratando do seu conteúdo, a postura das partes, o valor probatório, dentre outras questões relacionadas. Dessa feita, solucionou muitas dúvidas quanto à forma de aplicação do instituto. Por outro lado, aumentou a sua utilização, tornando corriqueiro que as autoridades policiais e o Ministério Público se valiam da delação para economizar esforços, se tornando o principal meio de prova.

A delação tenta ser vista como espontânea, mas não está livre de pressões psicológicas, o discernimento do delator encontra-se comprometido, sobretudo quando se utiliza da prisão para obter as declarações. As torturas físicas se tornaram inadmissíveis nos dias de hoje, todavia vigora de forma mascarada as torturas psíquicas.

O Estado deve buscar novas formas de combater os delitos, não só as organizações criminosas devem se aprimorar, é necessário que as técnicas de investigação acompanhem os avanços. Além disso, se faz crucial que esses novos meios estejam pautados nos valores morais da sociedade e nos princípios constitucionais adotados, com o fito de garantir a coesão do sistema.

Deve-se sempre ponderar a real necessidade e adequação do meio repressivo, que arma o direito penal como mero meio agressivo de luta, ao passo que existe a prevenção e modos de se controlar o crime organizado de forma justa e equilibrada, através de métodos investigativos que respeitem as garantias fundamentais.

Admitir a delação premiada é constatar a ineficiência do Estado, é afrontar o princípio acusatório, é colocar as organizações criminosas à frente da máquina investigativa,

uma vez que se negocia a verdade com o criminoso, necessitando de sua ajuda para dismantelar o grupo.

A utilização frequente do instituto poderá ocasionar, ainda, a obsolescência das técnicas de investigação, pois o Estado não terá incentivo para se reestruturar frente aos desafios gerados pelos avanços tecnológicos, bem como a acomodação dos investigadores e da acusação, que acharam mais fácil e prático contar com a ajuda do delator.

Trata-se de um discurso descomprometido da técnica e das possibilidades jurídicas, impregnado de conotação política, que se vale de meios ímprobos para disfarçar os verdadeiros problemas e deficiências do Estado. A delação premiada consiste em mais um discurso punitivista, que acredita que o Direito Penal deve servir como instrumento de solução de conflitos sociais. Assim, a ansiedade da sociedade por proteção e assistência e do Estado em dar uma resposta aos clamores, atribui um caráter instrumental ao Direito Penal em detrimento de seu perfil garantista.

Ocorre que só se colherá o fruto do avanço cultural, se o farol que servir de norte à nova geração não for o de denunciamento, sob pena de recrudescimento, de retornarem os tempos da Inquisição. Na atual história dos direitos humanos, que traduz processos que abrem e consolidam espaços de luta pela dignidade humana, não se deve dar espaço para supor que um ser humano possa ser instrumento do que quer que seja.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo. **O Valor Probatório Da Delação Premiada**: sobre o §16 do art. 4º da Lei nº 12.850/13. Consulex, n 443, fevereiro 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.
Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>.
Acesso em: 10 de junho de 2016.

_____. **Lei n. 12.850, de 12 de agosto de 2013**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm>. Acesso em: 10 de junho de 2016.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução crítica à criminologia brasileira**. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

_____. **Criminologia e Política Criminal**. Rio de Janeiro: Revista Internacional de História Política e Cultural Jurídica, vol. 1. Nº2. junho/dezembro 2009.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução de Torrieri Guimarães. 7ª ed. São Paulo: Martin Claret, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal Parte Geral**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CANÁRIO, Pedro. **Em parecer, MPF defende prisões preventivas para forçar réus a confessar**. 2014. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2014-nov-27/parecer-mpf-defende-prisoas-preventivas-forcar-confissoes> >. Acesso em: 18 de junho de 2016.

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

CARVALHO, Natalia Oliveira de. **A Delação Premiada no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CAVALCANTE, Waldek Fachinelli. **Crime de colarinho branco e teoria da associação diferencial segundo Edwin H. Sutherland**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 20, n. 4488, 15 out. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35240>>. Acesso em: 16 junho 2016.

DELGADO, Tarcísio. **Prêmio para o dedo duro**. 2005. Disponível em: <<http://www.tarcisideldgoblog.com.br/>>. Acesso em 17 de junho de 2016.

DOUZINAS, Costas. **Os Paradoxos Dos Direitos Humanos**. Tradução de Caius Brandão. Texto parte do Projeto Revoluções, 2010. Disponível no sítio: <<http://www.cienciassociais.ufg.br/up/106/o/ConferenciaAberturax.pdf?1350490879>> Acesso em 15 de junho de 2016.

DURKHEIM, Émile. **Da Divisão do Trabalho Social**. Tradução de Eduardo Brandão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

ENDO, Igor Koiti. **Origens Das Organizações Criminosas: Aspectos Históricos E Criminológicos**. 2009. Disponível em <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1242/1184>> Acesso em: 10 de junho de 2016.

FERNANDES, Newton; FERNADES, Valter. **Criminologia integrada**. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão. **Teoria do Garantismo Penal**. 3. ed, São Paulo: RT, 2010.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 38. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2010.

GIDDENS, Anthony. **As Consequências da Modernidade**. Tradução Raul Fiker. São Paulo: Editora Unesp, 1991.

GOMES, Luiz Flávio. **Justiça Colaborativa e Delação Premiada**. Disponível em <<http://www.lfg.com.br>> Acesso em 8 de junho de 2016.

GÓMEZ, José Maria. **Política e democracia em tempos de globalização**. Petrópolis: Vozes, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini. In: Penteadó, Jaques de Camargo (coord). **O crime organizado (Itália e Brasil): a modernização da lei penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal.** vol. 1. Niterói: Impetus, 2014.

LOPES Jr., Aury. **Direito Processual Penal.** ed. 11. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. **O conflito conceitual de organização criminosa nas Leis nº 12.694/12 e 12.850/13.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVII, n. 121, fev 2014. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14278&revista_caderno=3>. Acesso em 09 de junho de 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização criminosa** – comentários à lei 12.850, de 02 de agosto de 2013. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

PÁDUA, Vinícius Alexandre de. **Edwin H. Sutherland e a Teoria da Associação Diferencial.** Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 24 mar. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.52802&seo=1>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional:** um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. 5. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2014.

PIRAGIBE, Cristóvão; MALTA, Tostes. **Dicionário jurídico.** 6. ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas S/A. 1988.

QUINTANEIRO, Tânia; BARBOSA, Maria Ligia de Oliveira; OLIVEIRA, Márcia Gardênia de. **Um Toque de Clássicos:** Marx, Durkheim e Weber. 2. ed. rev. amp. – Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

RODRIGUES, José Albertino. **Émile Durkheim** – Sociologia. 4. ed. São Paulo: Editora Ática, 1988.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2004.

SÁNCHEZ, Jesús-María Silva. **A Expansão do Direito Penal**. Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

TÁVORA, Nestor. RODRIGUES, Rosmar Alencar. **Curso de direito processual penal**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

VIEIRA, Antônio. **De Profecia e Inquisição**. Brasília: Senado Federal, 2001.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Tradução Ed André Telles. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2007.