**Dilema do Prisioneiro e a Delação Premiada: possibilidade de aquisição, após o cometimento do crime, de “permissão” para assim ter feito[[1]](#footnote-1)**

Dérick Macêdo Silva[[2]](#footnote-2)

Paulo Silas Pereira Boás[[3]](#footnote-3)

José Cláudio Cabral Marques[[4]](#footnote-4)

**Sumário:** Introdução; 1 Teoria dos Jogos: vamos jogar processo penal?; 2 Delação do corréu, sem e com premiação; 3 Delação Premiada: jogada calculada da permissão legal; Conclusão. Referências.

**RESUMO**

Estudo realizado sobre a aplicação da jogada do instituto da delação premiada, advinda do Estado, como jogada que, embora objetive combater a criminalidade, ao mesmo tempo concede “permissão legal” para sua ocorrência e consequente imunidade ao agente criminoso. Para tanto, analisar-se-á a Teoria dos Jogos, a qual visualiza o processo penal como um jogo, explicitando o Dilema do prisioneiro, que condiz com o referido instituto, nela encontrada. Em seguida, se explicitará em que consiste a delação como gênero e sua espécie premiada, bem como as particularidades de ambas. Por fim, debater-se-á se, valendo-se do instituto, pode-se mesmo conseguir a referida permissão e não responder pelo crime.

**Palavras chave:** Teoria dos jogos; Dilema do Prisioneiro; Delação Premiada; Permissão legal.

**Introdução**

Prêmio: barra de ouro para um dos jogadores. Jogo: futebol de botão. Espaço: tabuleiro. Regras: várias. Um juiz. Dois jogadores: time A, time B. Placar: 1x1. Tempo acabando. Parte-se para o ataque ou espera-se o contra-ataque? Tenta-se levar a partida para os pênaltis ou o oponente sabe defender e chutar melhor? Espera-se um deslize ou vai para o tudo ou nada? O que fazer? O que, provavelmente, o oponente fará?

Prêmio: absolvição ou menor pena possível para um jogador e, para o outro, ver o réu responder pelo que fez. Jogo: processo penal. Espaço: tribunal. Regras: várias. Um juiz. Dois jogadores: acusação, defesa. Placar: 1x1. Processo acabando. Mantém-se firme quanto ao posicionamento? Parte-se para um novo viés? Um acordo, talvez? O que fazer? O que, provavelmente, o oponente fará?

Ao se comparar as situações, facilmente se constata que o processo penal é como um jogo. Vê-lo assim inclusive simplifica seu entendimento, por vezes difícil. Assim como em qualquer jogo, no jogo processual há, dentre outras coisas, a análise das melhores estratégias e táticas a serem escolhidas frente às do oponente. Há uma interação não cooperativa entre os jogadores. Estão interdependentes um do outro, pois só poderia seguir com o melhor caminho depois de analisar qual seria o caminho a ser seguido pelo outro. Eis justamente a Teoria dos Jogos.

Basicamente, a Teoria dos Jogos afirma que, antes de jogar, deve-se verificar qual será a jogada do oponente para não haver precipitação e erros. Porém, nem sempre a resposta é tão simples. No exemplo do jogo de futebol de botão, o arriscar, ou não, pode trazer a derrota certa, pois não há mais tempo para correções. Do mesmo modo ocorre em diferentes momentos do jogo chamado processo penal.

No processo penal, muitas vezes é dada ao acusado a possibilidade de dedurar o(s) companheiro(s), inclusive havendo a possibilidade de aquisição de alguns benefícios caso assim o faça. Trata-se do instituto da delação, ou chamamento, do corréu, no qual encontramos a espécie da delação premiada. Aqui, o acusado se utiliza bastante da teoria já mencionada. Há a análise das possíveis atitudes a serem tomadas, tendo como parâmetros prováveis atitudes da acusação, bem como das consequências advindas de cada uma, sejam positivas, sejam negativas. Dessa análise, porém, comumente vem um dilema: trair ou confiar, delatar ou não delatar, pois, a depender da escolha, pode-se ir de bom a pior. Trata-se do Dilema do Prisioneiro, encontrado na Teoria dos Jogos.

Apesar de o Dilema do Prisioneiro, por ser um “dilema”, já denotar um problema, o que se abordará nos capítulos a seguir não será ele em si, mas o que se tem “a partir” dele e das opções vistas com a utilização da teoria supracitada. Atente-se a esta situação: A e B não são amigos nem inimigos. Notaram que, em razão da qualidade de cada um, poderiam cometer um crime e ficar milionários. Muito malandro, A faz um levantamento sobre o caráter e o passado de B, e nota que ele nunca traiu seus companheiros (Dilema do Prisioneiro previamente analisado). Conhecendo o instituto da Delação Premiada e seus prêmios, A prepara tudo para ver atendidos seus requisitos e fortemente fazer jus ao benefício da extinção da pena e ainda ficar com parte do que fora roubado. Em outras palavras, A prepara tudo para adquirir uma “permissão legal” para ter cometido o crime, não responder por ele através da jogada calculada do instituto da Delação Premiada e, ainda, levar parte do produto.

A Delação Premiada, sem dúvida nenhuma, não foi criada com o fim de conceder “permissão legal” para cometer crimes. Porém, indaga-se se não houve um equivoco e isto, de algum modo, acaba por acontecer. Deste modo, segue-se com um estudo mais detalhado sobre a Teoria dos Jogos no processo penal, incluindo seu ponto Dilema do Prisioneiro, para posteriormente tratar da Delação premiada e, por fim, responder a indagação.

**1 Teoria dos Jogos: vamos jogar processo penal?**

Tudo, senão quase tudo na vida pode ser visto como um jogo, independente de seu tempo de duração (longo, médio ou curto). A teoria responsável por essa visão consiste na Teoria dos Jogos. Ver as coisas dessa maneira facilita e simplifica a compreensão de muita coisa, inclusive do processo penal, como já mencionado.

A noção de jogo é antiga e, com Johan Huzinga – *Homo Ludens* –, pode-se dizer que é no jogo e pelo jogo que a civilização surge e se desenvolve. E todo jogo significa alguma coisa no sistema da vida, especialmente na descarga de adrenalina, nos estados de tristeza e êxtase que proporciona. No jogo se pode unir tensão, estratégia, táticas, alegria, dissabor mudanças repentinas de posição, enfim, o jogo é a metáfora da vida. Daí a pretensão de integrar o jogo no campo do processo penal. (ROSA, 2014, p. 15)

Carvalho (2007, p. 215 *apud* REIS; OLIVEIRA, 2011) conceitua a teoria ora em análise como “um método utilizado para representar e compreender as decisões tomadas por agentes que interagem entre si. Também é correto afirmar que, a partir dessa compreensão, constitui um meio para a adoção da melhor escolha nos casos de interação”. Essa interação diz respeito ao “conflito de interesses, o que obriga a que cada participante do jogo escolha a melhor estratégia para si, mas considerando, também, a melhor estratégia para cada um dos demais jogadores”, afinal, cada um busca maximizar seus ganhos e, consequentemente, minimizar os dos outros.

Valendo-se das palavras de Alexandre de Morais Rosa (2014, p. 23-24, grifo nosso) para reforçar essa interdependência e consequente necessidade de análise prévia para que então se possa tomar a melhor escolha, tem-se que a “metáfora da teoria dos jogos como instrumento de compreensão do processo penal parte da pressuposição de que o resultado processual não depende exclusivamente da performance de um dos jogadores [...]”.

Em suma, a Teoria dos Jogos estabelece que se faça a análise do melhor caminho a ser seguido, frente os existentes, as consequências advindas de cada um e o caminho mais provável de escolha pelo outro jogador dentre os que ele possui como alternativas. “[...] através dessa teoria os jogadores se posicionam da melhor forma para obter o resultado desejado” (ALMEIDA, 2006, p. 01). Trazendo-se essas alegações no contexto processual penal, antes de a acusação ou defesa arguir qualquer coisa, deve pensar em qual serão os apontamentos do outro para se prepararem ainda mais, prevenirem atos que desmereçam o que vão elencar, enfim, seguirem com a melhor linha de raciocínio em prol de seus fins.

Na introdução, citaram-se dois jogos: de futebol de botão e de processo penal. Na descrição da situação de ambos os jogos, mencionaram-se o prêmio, espaço, tempo, regras, juiz e jogadores de cada um. Isto é, no processo penal há, como em todo e qualquer jogo, tais elementos. Quanto aos quatro primeiros (ROSA, 2014, p. 16):

No jogo processual as regras são impostas pelo Estado e sustentadas pelo magistrado. Limita o tempo, desde a denúncia até o transito em julgado, bem assim o espaço (Tribunal) em que será jogado. É dinâmico e com a possibilidade de mudança, alternância, vitória, empate ou derrota. E pode se renovar (jogos repetitivos ou noutras instancias recursais).

Enquanto que em relação aos dois últimos (ROSA, 2014, p. 39):

Considerada a estrutura do processo penal se postam dois jogadores> acusação (e seu assistente) e defesa (direta e indireta). Em ambos os casos considera-se, em princípios, como agentes racionais em busca de realização da estratégia pretendida, ou seja, vitória. Não se confunde com o julgador, cuja função é coordenar e decidir o jogo, garantindo o cumprimento de suas regras.

A Teoria dos Jogos é posta em prática todo momento e muitos não a percebem. Usam-na e não a percebem. Quem nunca foi comovido por uma data comemorativa, a exemplo da páscoa, dia das mães, natal, virada do ano? Ora, juízes, bem como promotores, delegados, etc., possuem coração e, portanto, estão aptos a sentirem compaixão, ternura. Muitas defesas são elaboradas tendo isto em mente. São estratégias e táticas escolhidas, frente ao que o outro jogador apresentará, em prol da maximização de seus ganhos. É a interação, a interdependência, o jogo não é individual. É a teoria posta em prática.

Sublinhe-se que o jogo processual depende de uma complexa interação entre os jogadores e o julgador. Não se trata de uma corrida de 100 metros em que o melhor ganha. O resultado, até para sua validade, depende da atuação dentro das regras do jogo. Assim, a ausência de defesa redunda na anulação do processo. Logo, não se pode aceitar o jogo individual. (ROSA, 2014, p. 25, grifo nosso)

Aparentemente o ato de verificar quais são as alternativas e escolher uma delas não parece difícil. Contudo, em inúmeras ocasiões, ele é. Não é incomum se chegar a um dilema, tanto que a Teoria dos Jogos elenca três tipos: Dilema do Prisioneiro, Dilema do Covarde, Dilema do Voluntário. Aqui se frisará apenas no primeiro.

O pressuposto é que o sujeito racional toma (sempre) decisões que lhe são mais favoráveis, maximizadoras, ou seja, as que lhe indicam maiores benefícios. Entretanto, nem sempre as decisões aparentemente melhores individualmente o são no contexto de jogos interdependentes, como acontece no Processo Penal, sendo o Dilema do Prisioneiro o exemplo de tal modelo. (ROSA, 2014, p. 31)

O Dilema do Prisioneiro se traduz no seguinte:

Um delegado oferece a dois prisioneiros que aguardam julgamento as seguintes opções. (A situação é simétrica para os prisioneiros; eles não podem se comunicar para coordenar as ações em resposta à proposta do delegado ou, se puderem, ele não tem nenhum meio para forçar qualquer acordo que possam desejar). Se um prisioneiro confessar e outro não, o primeiro é liberado e o segundo recebe uma pena de 12 anos de prisão; se ambos confessarem, cada um recebe uma pena de 10 anos de prisão; se nenhum confessar, cada um recebe uma sentença de 2 anos. (NOZIK *apud* ROSA, 2014, p. 31)

A não cooperação entre os agentes leva a um resultado pior individualmente do que se houvesse a cooperação, isto é, a estratégia dominante é prejudicial. [...] O Dilema do Prisioneiro demonstra que o resultado coletivo não decorre necessariamente de escolhas individuais utilitaristas, mas de contingências e interações inerentes ao jogo processual. (ROSA, 2014, p. 32)

A situação que descreve esse dilema aduz, e muito, a situação do instituto da Delação Premiada, espécie do gênero delação, ou chamamento, do corréu. Nela há um corréu que, em virtude das circunstâncias, delata o(s) companheiro(s) de crime. Veja-se melhor.

**2 Delação do corréu, sem e com premiação**

A delação, ou chamamento do corréu, consiste na afirmativa feita por um acusado, ao ser interrogado em juízo ou ouvido na polícia, pela qual, além de confessar a autoria de um fato criminoso, igualmente atribui a um terceiro a participação no crime como seu comparsa. (BADARÓ, 2014, p. 314)

A partir desse conceito, de começo se constata que a delação, para sua configuração, requer dois atos indissociáveis: *confissão* e *atribuição*.

“Confessar, no âmbito do processo penal, é admitir contra si, por quem seja suspeito ou acusado de um crime, voluntária, expressa e pessoalmente, diante da autoridade competente, em ato solene e público, reduzido a termo, a prática de algum fato criminoso” (BADARÓ, 2014, p. 311).

Desse conceito, por sua vez, extrai-se todos, senão quase todos os elementos pertinentes à confissão. Deve ser **voluntária**, tratando-se de um ato de vontade. Diferente do que ocorre no processo civil, no processo penal não existe a confissão ficta, devendo ser **expressa**,o que, em respeito aos princípios da presunção de inocência e do *in dubio pro réu,* é bastante coerente. Trata-se de um ato **pessoal**, não se admitindo a confissão por procuração ou por preposto. Ainda, é uma declaração **formal**, a qual deve ser **feita perante autoridade competente**. (BADARÓ, 2014, p. 311)

A confissão já foi a prova das provas. Em outras palavras, já foi a rainha das provas. Porém, não mais o é. Caracteriza-se agora como prova qualquer, devendo ser valorada com as demais provas, conjuntamente. Fato compreensível haja vista a possibilidade de falsa confissão.

O suspeito ou acusado não está limitado a confessar apenas a autoria do crime. Ao descrever, passo-a-passo, o que ocorreu, relatando circunstâncias, qualificadores e intenções (elementos subjetivos). Ainda, é possível que haja a confissão acerca de uma prática criminosa (confissão simples), de várias (confissão complexa) ou de determinada, porém relatando fatos que beneficie o autor da prática (confissão qualificada), a exemplo da legítima defesa. (BADARÓ, 2014, p. 312)

O ato de confessar, no processo penal, apresenta inúmeras particularidades além dessas. Porém, em razão da questão central deste trabalho, fica-se apenas com estas, que consistem nas principais pertinentes à confissão encontrada no instituto da delação premiada.

Voltando-se à análise do conceito de delação supracitado, foram constatados, a princípio, dois atos indispensáveis e indissociáveis para a configuração desse instituto. Viu-se o primeiro, a confissão, agora se segue com o segundo, a atribuição.

Acerca desse outro ato a ser praticado pelo suspeito ou acusado, quer dizer, pelo corréu, não há muito que falar, a exceção de sua natureza. Delatar implica em entregar, dedurar. Então, obviamente, o corréu deverá entregar, dedurar alguém que participou do crime pelo qual está respondendo. Haverá atribuição a alguém de participação no crime.

Há um debate doutrinário acerca da natureza desse ato de atribuir. Alguns defendem que ele possui natureza de prova testemunhal (como Suannes, Grinover, Magalhães Gomes Filho e Scarance Fernandes e Nucci), enquanto que outros (como Badaró, Manzini, Camargo Aranha e Bento de Faria) defendem que não (BADARÓ, 2014, p. 314). Essa discussão será elucidada aqui, mas sim adiante, pois traz alegações bastante pertinentes à questão central do presente trabalho, quer dizer, à possibilidade, ou não, de o instituto da delação servir como forma de aquisição de “permissão” para ter cometido o crime e por ele não responder.

Badaró (2014, p. 315) afirma que o instituto da delação requer também que “a delação encontre amparo em outros elementos de prova existentes nos autos” e “no caso de delação extrajudicial, que tenha sido confirmada em juízo”.

A simples delação não basta. “A **delação isolada**, não corroborada por outros meios de prova, **não é suficiente para fundamentar uma sentença condenatória**” (BADARÓ, 2014, p. 315). Seguindo a mesma linha de raciocínio da confissão, há a possibilidade de falsa atribuição de um crime a alguém, o que inclusive se caracteriza como crime. Ademais, sendo a delação composta pela confissão e esta também requer outras provas que a corroborem, nada mais certo do que afirmar que a delação necessita de amparo em outros elementos probatórios.

A delação do corréu é um gênero do qual se extrai a espécie delação premiada, cuja normatização fora inaugurada pela Lei 8.072/90 (que trata dos crimes hediondos) e que já se encontra previsto em diversos dispositivos legais, dentre eles: o Código Penal (arts. 159, §4º, e 288, p.u.) e as leis do Crime Organizado (art. 6º), dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (art. 25, §2º), dos Crimes de Lavagem de Capitais (art. 1º, §5º) e dos Crimes contra a Ordem Tributária e Econômica (art. 16, p.u.). (MENDES, 2012)

“Basicamente, a delação premiada se perfaz num acordo entre o Ministério Público e o acusado, onde este recebe uma vantagem em troca das informações que fornecerá ao *parquet*” (MENDES, 2012). Acerca dessa vantagem/prêmio que poderá, ou não, ser concedido ao delator:

[...] ora se prevê a extinção da punibilidade, ora o início do cumprimento de pena em regime aberto e, ora apenas a redução da pena. Há, ainda, hipóteses específicas em que se possibilita a aplicação de pena restritiva de direito ao invés de privativa de liberdade. (BADARÓ, 2014, p. 316)

Note-se que o acordo é feito entre o delator e o Ministério Público, ou seja, o juiz não se faz presente. Como bem explica Badaró (2014, p. 317), “a participação do juiz em tal acordo colocará em risco a sua imparcialidade objetiva”. Somente depois que se submeterá o acordo ao juiz, “para apreciação e aplicação do benefício adequado à extensão da colaboração e à sua utilidade”.

Ao se falar “benefício adequado à extensão da colaboração e à sua utilidade”, conclui-se que toda e qualquer informação não faz jus a premiação, mas sim a que seja relevante, importante ao caso sobre o qual se faz as delações.

Em regra, o acusado (ou indiciado, caso ainda se esteja na fase de inquérito, como é de costume, e não na processual) informa às autoridades quem mais participou do crime, seja como coautor seja como partícipe, ou as práticas criminosas de grupos criminosos, possibilitando que a vítima ou o produto do crime seja encontrado. Mas, quanto mais informações úteis e importantes ele der, mais chances ele terá de ser premiado. Além disso, também não basta a simples concessão da informação e pronto, pois, caso assim fosse, o alegar-se-ia qualquer coisa, inclusive a culpa de um inocente, em busca dos benefícios. Faz-se necessário um conjunto de atos, como leciona Badaró (2014, p. 318):

[...] inicia-se com o acordo de vontades entre o investigado ou acusado delator e o Ministério Público, no qual são estabelecidos os limites do acordo, o seu conteúdo, as obrigações do delator, as exigências a serem satisfeitas, os processos em que poderão ser utilizados, os efeitos pretendidos em termos de redução ou mesmo isenção de pena, entre outras questões.

Além do acordo de vontades em si, [...] a delação envolve uma série de doutros atos: a própria declaração do delator, a entrega de documentos ou coisas em seu poder [...]; a confirmação judicial das declarações extrajudiciais; eventual análise de documentos e outras provas ligadas aos fatos; o compromisso de pagar a multa penal; e, em alguns casos, até mesmo a renúncia ao direito de recorrer.

Esse conjunto de atos inclusive fortifica o detalhe relembrado por Frederico Valdez Pereira (2009, p. 177 *apud* REIS; OLIVEIRA, 2011): “a quase totalidade das obras e posicionamentos doutrinários consultados não admitem que este elemento de prova tenha força de, isoladamente, sustentar decreto de condenação”, como ocorre no gênero delação do corréu. Deve haver a confirmação do alegado por outras provas, como documentos, que podem ser entregues pelo próprio delator.

Pois bem. No final do primeiro capítulo, afirmou-se que a teoria dos jogos e o dilema do prisioneiro lembram bastante a Delação Premiada. Visto no que consistem os três, dá-se seguimento os relacionando de forma mais clara e, então, para o questionamento central: a delação premiada serve como instrumento para a impunidade? Em outras palavras, é possível, através dela, se conseguir safar de um crime?

**3 Delação premiada: jogada calculada da permissão legal**

O instituto da Delação Premiada não é visto com bons olhos por inúmeras pessoas e por n motivos. Aqui não se abordará os motivos morais e éticos envolvidos, pois, por envolver critérios subjetivos, a discussão se prolongaria para muito além.

Recentemente, nos EUA, após uma mulher passar 13 anos na prisão, exames de DNA provaram que ela é inocente, sendo o verdadeiro culpado do crime pelo qual respondia o seu ex-namorado que, por sua vez, não poderá ser processado em razão de acordo feito no passado, junto aos promotores, no qual se determinou que ele serviria de testemunha no julgamento contra a referida mulher e, em troca, ganharia imunidade. Tamanho fato, embora ocorrido fora do Brasil, deixa mais do que claro os perigos do instituto da delação premiada.

“Do ponto de vista probatório, a delação sempre foi motivo de grandes resistências, pela sua natural potencialidade de gerar injustiças. E isso, muito antes de se cogitar a delação premiada” (BADARÓ, 2014, p. 319)

Ao abordar o caso supramencionado, a revista eletrônica Consultor Jurídico trouxe opiniões interessantes. Dentre elas, tem-se a do jurista Lenio Streck que vê o instituto premial como atalho, modo de cortar o caminho, sem controle algum:

Poderia o delator receber prêmios (já que é esse o nome do instituto) sem que a finalidade tenha efetivo fundamento? Qual é o controle sobre o objeto das delações? E se não forem confirmadas? Basta um depoimento para condenar alguém? Por exemplo, nos EUA o testemunho foi suficiente. O delator tem presunção de veracidade? Por que, por exemplo, alguém que poderia ser condenado a 200 anos recebe uma benesse de uma pena de menos de cinco anos? E por que não dez anos? Qual é o critério? Qual é o tamanho da régua do MP? Qual é o controle social sobre as delações? Em um país que até hoje não conseguiu criar critérios para aplicar a insignificância no furto, por que acreditar que conseguiremos construir critérios para controlar a delação premiada? (STRECK apud revista eletrônica Consultor Jurídico, 2015)

“O legislador, quase que exclusivamente, limitou-se a tratar dos efeitos materiais. [...] Nada estatuiu, porém, sobre o momento processual da realização de tal ato, seu procedimento probatório e, muito menos, tratou do seu valor probatório” (BADARÓ, 2014, p. 318). Isto acaba por trazer inúmeras incertezas, dúvidas.

O advogado Arnaldo Malheiros Filho, cuja opinião também se encontra na revista, é bastante perspicaz ao mencionar que “Quem pode comprar a liberdade com a palavra dirá a palavra que quiserem ouvir”. Embora haja a necessidade do dito pelo delator de corroborado por outras provas, como relembra o criminalista Alberto Zacharias Toron:

Não por acaso, o Pleno do Nosso Supremo Tribunal Federal tem importante precedente indicando que ‘a delação de corréu e o depoimento de informante não podem servir como elemento decisivo para a condenação, notadamente porque não lhes são exigidos o compromisso legal de falar a verdade’ (AP 465/DF, rel. Min. Carmén Lúcia, DJ 30/10/2014). (TORON apud revista eletrônica Consultor Jurídico, 2015)

Ainda assim, é possível que o delator, diante das provas que pode apresentar e das que sabe que foram acareadas, invente, modifique, exclua circunstâncias, detalhes. Ser criminoso não é sinônimo de ser desprovido de inteligência ou de conhecimento. Tanto que há vários crimes cometidos por pessoas estudiosas, inteligentes, com uma gama de conhecimentos.

Retome-se a situação descrita na Introdução. A e B não são amigos nem inimigos. Notaram que, em razão da qualidade de cada um, poderiam cometer um crime e ficar milionários. Muito perspicaz e com medo de serem pegos, A faz um levantamento sobre o caráter e o passado de B, notando que ele nunca traiu seus companheiros. Ou seja, A analisou como B se comporta frente o Dilema do Prisioneiro. Conhecendo bem o instituto da Delação Premiada, assim como de seus prêmios, A prepara tudo para, diante de uma possível prisão, ver atendidos seus requisitos e fortemente fazer jus ao benefício da extinção da pena e ainda ficar com parte do que fora roubado.

Nada foi esquecido. O que constaria na confissão, quais circunstancias, quais qualificadoras, quais documentos entregaria para incriminar B, onde esconderia a parte do produto que devolveria e onde esconderia a parte com que ficaria. Tudo preparado.

Um dia após a execução do crime, já tendo escondido suas partes roubadas, ambos são detidos pela polícia. Não havendo, além da materialidade delitiva, mais do que indícios de autoria do crime, o delegado resolve “jogar” com um e com outro. Eis a Teoria dos Jogos se fazendo presente. Deu a oportunidade, para cada um, individualmente e sem possibilitar comunicação entre eles, de delatar o outro, apresentando os pontos positivos e os negativos, a depender da ocorrência ou não da delação.

B, como é de costume fazer com seus companheiros de crime, não dedura A, que, por sua vez, não pensa duas vezes. De cara, delata B e, já tendo tudo armado, em seu julgamento fez jus ao benefício da extinção de punibilidade, pois atendeu veementemente aos requisitos da delação premiada, deixando que seu companheiro de crime pegue sozinho pelo crime e, ainda, ficando com parte do produto roubado.

Enfim, sabendo sobre a Delação Premiada e sobre o posicionamento de seu companheiro perante o Dilema do Prisioneiro, na situação descrita, um criminoso conseguiu “permissão legal” para ter cometido um crime, não respondendo por ele, e ainda ficar com parte do produto.

O instituto da delação premiada possui a melhor das intenções. Inclusive pode ser considerada como uma resposta rápida dada ao crescente pedido de atitude do Estado perante a criminalidade. É um atalho, como visto por Lenio Streck. Além de contribuir e acelerar a solução do litigio penal, apresenta como objetivo “possibilitar a desarticulação de quadrilhas, bandos e organizações criminosas, facilitando a investigação criminal e evitando a prática de novos crimes por tais grupos” (MENDES, 2012). Valendo-se das palavras de Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2007, p. 716):

É um mal necessário, pois trata da forma mais eficaz de se quebrar a espinha dorsal das quadrilhas, permitindo que um de seus membros possa se arrepender, entregando a atividade dos demais e proporcionado ao Estado resultados positivos no combate à criminalidade.

Todavia, não se deve meter os pés pelas mãos. A ideia é excelente, mas o instituto carece de regulamentação. Ainda que a delação requeira certa sorte na hora de o magistrado conceder, ou não, a premiação e qual delas se concederia, não se trata de um jogo onde prevalece a sorte. O criminoso pode jogar (o jogo processo penal) induzindo seu oponente a uma linha de raciocínio errônea, parcial ou totalmente.

**Conclusão**

A delação premiada, também chamada de colaboração premiada, elenca uma ideia bem sagaz. É muito difícil desfazer quadrilhas, bandos, organizações criminosas não somente em razão da gama de bens jurídicos que se deve proteger e dos progressivos meios para cometer um crime, mas também das recompensas dadas por e para criminosos para não delatarem uns aos outros.

Com a oferta, seja da extinção de punibilidade, seja com o cumprimento de pena em regime aberto, seja pela redução da pena, o criminoso fica mais propenso a dedurar seus companheiros e, então, consegue-se desmanchar tais articulações.

Sem dúvida alguma, ofertar prêmio ao criminoso para que se consiga processar penalmente alguém por práticas ilícitas é uma jogada que denota o fracasso do Estado em fazer seu serviço sozinho. De certa forma, o Estado barganha uma ajuda. Porém, aqui, os fins justificam os meios.

O problema é que, por falta de regulamentação desse instituto premial, o tiro sai pela culatra. Conhecendo a Teoria dos Jogos, o Dilema do Prisioneiro e tal instituto, pode-se articular muito bem o cometimento de um crime e sua impunidade. Foi dito e repete-se: ser criminoso não é sinônimo de ser desprovido de inteligência ou de conhecimento. Enquanto não houver a devida regulamentação, do mesmo modo que se combate a criminalidade, dá-se um meio “legal” para sua ocorrência. Acaba por se permitir que o criminoso cometa um crime e, com a delação premiada, ele não ganhe nada mais nada menos do que imunidade. Portanto, deve-se corrigir essa ausência, inibindo tamanha possibilidade.

**REFERÊNCIAS**

ALMEIDA, Alecsandra Neri de. **Teoria dos jogos: as origens e os fundamentos da Teoria dos Jogos.** 2006. Disponível em: <http://diaadiaeducação.pr.gov.br/diaadia/diaadia/arquivos/File/conteudo/artigos\_teses/MATEMATICA/Artigo\_Alecsandra.pdf.>. Acesso em: maio de 2015.

BADARO, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo Penal.** 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

Base frágil: Caso nos EUA expõe riscos da delação premiada, dizem especialistas. Revista eletrônica **Consultor Jurídico**, São Paulo - SP, fev 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-fev-18/eua-expoe-riscos-delacao-premiada-dizem-especialistas> Acesso em: 22 fevereiro 2015.

MENDES, Marcella Sanguinetti Soares. A delação premiada com o advento na Lei 9.807/99. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 98, mar 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=11229&revista\_caderno=3> Acesso em: 21 fevereiro 2015.

PEREIRA, Frederico Valdez. Valor probatório da colaboração processual (delação premiada).In: **Revista brasileira de Ciências Criminais.** São Paulo, ano 17, nº 77, março/abril de 2009.

REIS, Cláudia Priscyla; OLIVEIRA, Aline Lima. A Teoria dos Jogos aplicada aos institutos despenalizadores do sistema jurídico brasileiro. In: **Âmbito Jurídico,** Rio Grande, XIV, n89, jun 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=9632&revista\_caderno=3>. Acesso em maio de 2015.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia Compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos.** 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

Vade Mecum Saraiva. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Juliana Nicoletti. 17. ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

1. Paper apresentado à disciplina Direito Processual Penal II, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB; [↑](#footnote-ref-1)
2. Aluno do 7º período do curso de Direito da UNDB; [↑](#footnote-ref-2)
3. Aluno do 7º período do curso de Direito da UNDB; [↑](#footnote-ref-3)
4. Professor, orientador. [↑](#footnote-ref-4)