

DELAÇÃO PREMIADA: UMA ANÁLISE DE SUA CONSTITUCIONALIDADE

***Maria Laura Vale Almeida**

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga

****Renato Lopes Costa**

Advogado e professor de Processo Penal e Direito Penal da Fadipa.

RESUMO

O presente trabalho objetivou analisar a aplicabilidade do instituto de delação premiada previsto em várias leis brasileiras, assim como sua constitucionalidade. A delação premiada vem sendo bastante questionada quanto à ética, a moral e sua eficácia. Parte da doutrina é favorável e outra é contrária em razão de entenderem que ela fere os princípios constitucionais. Este instituto tem sido utilizado com efetivo instrumento de combate ao crime, permitindo que réus cooperem, passando informações essenciais às investigações, que resultem na liberação de vítimas de sequestro, na recuperação de bens ou mesmo no desbaratamento de quadrilhas. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica que baseou-se em livros, revistas, revistas eletrônicas, monografias, artigos da internet, leis e doutrinas. Concluiu-se com a presente pesquisa que o instituto da delação premiada, não é inconstitucional, apesar de parte da doutrina entender que ela viola os princípios da proporcionalidade e o da dignidade da pessoa humana. Além disso, vem auxiliando o Estado na aplicação do direito penal e processual penal e está previsto em diversas leis específicas.

Palavras-chave: Delação premiada. Combate. Crime. Constitucionalidade e leis.

1 INTRODUÇÃO

A delação premiada tem sido bastante difundida na jurisprudência brasileira e vem dividindo opiniões por parte dos doutrinadores. Trata-se de uma forma de incentivar o acusado a levar à Justiça o conhecimento de fatos que, dificilmente, seriam conhecidos mediante as vias comuns de investigação.

Estrêla (2010, p. 9) afirma que “a delação premiada é um dos meios que o Estado encontrou para tentar conter a expansão da criminalidade organizada”, ou seja, trata-se de uma prática que visa o combate da criminalidade, uma vez que o país vive em tempos de crise na segurança pública.

Em contrapartida, o acusado recebe em troca alguns benefícios referentes à sua pena. Esses benefícios se dão em forma de redução da pena, perdão judicial ou substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direito.

A delação premiada vem sendo bastante questionada quanto à ética, a moral e sua eficácia. Parte da doutrina é favorável e outra é contrária em razão de entenderem que ela fere os princípios constitucionais.

No entanto, essas divergências serviram de motivação pela escolha do tema, tendo em vista que mesmo sendo um assunto bastante polêmico se faz presente em diversas leis brasileiras. São elas: lei de tóxico, lei dos crimes hediondos, lei de lavagem de capitais, lei da concorrência e no Código Penal Brasileiro.

A delação premiada que deve ser tratada como uma colaboração espontânea, para alguns é compreendida como uma traição. Quanto a essa dualidade de opiniões analisar a aplicabilidade do instituto de delação premiada previsto em várias leis brasileiras, assim como sua constitucionalidade.

Oliveira (2011, p.4-5) afirma que:

a diversidade de idéia e pensamento é que aperfeiçoa os institutos jurídicos e, assim ao lado de críticas, há os elogios a se considerar. Se de um lado é tida como procedimento antiético, por outro lado, leva a esperança à sociedade no sentido de solução de crimes, tão assolada por delitos de toda a natureza. Diante da controvérsia, que cerca o instituto, mister, se faz analisar sua constitucionalidade, pois assim terá a certeza que o procedimento poderá continuar a ser aplicado, em que pesem as diversas críticas que sofre.

Tal afirmativa, talvez demonstre a necessidade de um Reforma do Código Penal Brasileiro que ajuste determinados institutos vigentes no ordenamento jurídico brasileiro. De acordo com Yarochevsky (2012) o Senado Federal aprovou a criação de uma Comissão de Juristas para a Elaboração de Anteprojeto de Código Penal onde foram nomeados membros com notório saber jurídico, para tratar da conhecida delação premiada.

Constata-se que o instituto da delação premiada tem apresentado duas correntes, onde de um lado doutrinadores são favoráveis a tal instituto enquanto do outro lado, inúmeras críticas e controvérsias são apresentadas, acerca de suas questões éticas e moral.

Antes de se chegar a qualquer conclusão é fundamental que se faça um balanço entre a prática da delação premiada e as críticas quanto às suas relações éticas. A partir daí, pergunta-se: a aplicabilidade do instituto da delação premiada pela jurisprudência brasileira fere os princípios constitucionais? Quais são as principais críticas feitas pelos doutrinadores sobre a delação premiada?

O objetivo principal desta pesquisa é analisar a aplicabilidade do instituto de delação premiada previsto em várias leis brasileiras, assim como sua constitucionalidade.

A pesquisa realizada será monográfica por abordar um único assunto que é a aplicabilidade da delação premiada, usando o método lógico-dedutivo e dogmático.

Quanto ao tipo de pesquisa é bibliográfica, visto que procurar-se-á explicar um problema a partir de referências teóricas publicadas em livros, artigos de autoria de profissionais do direito, leis, revistas e jurisprudências.

A pesquisa quanto à natureza é considerada qualitativa por ser procedida através da análise dos conteúdos das teorias existentes publicadas, na busca da explicação do problema.

Quanto à técnica utilizada é considerada documentação indireta, visto que serão utilizadas fontes secundárias conforme obras listadas nas referências cujos autores abordam aspectos relevantes relacionados à pesquisa.

Para a compreensão do tema, a fundamentação teórica apresentará os conceitos e definições de delação premiada, a sua evolução histórica, sua aplicabilidade no ordenamento jurídico, e uma análise dessa aplicabilidade face aos princípios constitucionais segundo a doutrina e a jurisprudência.

2 DELAÇÃO PREMIADA

2.1 Introdução histórica

A delação premiada é tão antiga quanto à história da humanidade, ou seja, desde a época de Jesus Cristo. Basta pegar a passagem bíblica onde Judas, entregou Jesus Cristo em troca de trinta moedas de prata. Além desse, existem outros contos bíblicos que relatam casos de recompensas em troca de informações visando a busca de pessoas procuradas (ARANTES, 2012).

Estrêla (2010) também ressalta que o instituto da delação premiada é bastante antigo e relata um fato ocorrido há mais de dois mil anos. Segundo o autor,

o guerreiro filosófico Sun-tzu trouxe para a humanidade a ideia de que é moral a utilização de espões para se conhecer o inimigo através da delação, inclusive com o pagamento de recompensas. Ele também trata como inteligentes e humanos os que se empregam desse artifício para abreviar uma operação militar chamando esta postura de talento organizacional valioso para a liderança (ESTRÊLA, 2010, p. 14).

Na época da escravidão eram utilizados cartazes afixados em vários lugares públicos ou particulares, com foto, quando havia, e nome do procurado, sendo concedido uma recompensa por informações que levassem à prisão do escravo fugitivo (ARANTES, 2012, p. 12).

Apesar dos relatos supracitados, o instituto da delação premiada começou a ser inserido mesmo foi na justiça italiana, surgindo na década de 70, auxiliando nos julgamentos da máfia italiana. Mais tarde, na década de 80 foi empregado na Espanha com vistas o combate ao terrorismo (YAROCHEWSKY, 2012).

O alastramento do terrorismo e da extorsão mediante sequestro foi o estopim para que Estado Italiano buscasse formas mais incisivas de combater a nova criminalidade, especialmente porque a elevada incidência dos mencionados crimes criava na sociedade a ideia de que as instituições públicas não eram capazes de oferecer a devida proteção. No aspecto sancionatório, além do aumento das penas, foram criados instrumentos que possibilitassem a quebra do vínculo no interior das organizações, “através de normas especiais que, por um lado, agravassem as sanções dos autores dos crimes e, por outro, possibilitassem a concessão de atenuante a quem, dissociando-se dos cúmplices, ajudasse as autoridades a evitarem consequências do crime, ou colaborasse na elucidação dos fatos, ou na identificação dos demais agentes (BITTAR, 2011, p. 230).

Yarochevsky (2012) explica como se deu o emprego da delação premiada na Itália. Segundo o autor,

a grosso modo, a máfia italiana surge a partir de um acordo entre o poder público e os criminosos, com o objetivo de recuperar os bens objetos de crime. Assim, havia uma negociação, na qual a *res* era restituída e o criminoso findava impune. Posteriormente, os criminosos passaram a oferecer proteção para a camada influente política e economicamente, exigindo como contraprestação parte daquilo que era produzido ou ganho pelos protegidos (YAROCHEWSKY, 2012, p.128).

Diante do exposto, a Itália regulamentou a prática da delação premiada com a edição da Lei 497, em 1974, conhecida como lei do direito premial. O art. 6º da respectiva lei trouxe uma atenuante aplicável àqueles envolvidos que auxiliassem a vítima a recobrar a liberdade sem o pagamento de resgate (BITTAR, 2011).

Posteriormente, no ano de 1980 foi elaborada a Lei 15 que além de criar novos 'pos penais', estabeleceu benesses relacionadas à delação. Essa lei segundo, Yarochevsky (2012), fez com a pena de prisão perpétua fosse substituída pela pena de reclusão de 12 a 20 anos, e algumas penas reduzidas de um terço a metade, nos casos em que o réu rompesse os laços com a organização criminosa e contribuísse na busca de provas, visando a captura dos demais criminosos.

Em 1982, a Itália elaborou também a Lei 304, que aumentou a redução da pena caso o réu se desmembrasse da organização criminosa e colaborasse com o restante das investigações. No mesmo ano a Itália inseriu o crime de associação mafiosa no seu Código Penal, graças a Lei "Rognomi- La Torre" (YAROCHEWSKY, 2012).

Em 1991, a Itália elaborou a lei 82 que previa a proteção aos colaboradores e testemunhas, que foi pressionada pelo assassinato do juiz Rosário Livatino. A lei previa assistência ao colaborador, bem como à sua família, a troca de endereços e documentos e o dever de sigilo, aumentando assim os benefícios aos mafiosos colaboradores (YAROCHEWSKY, 2012).

Em 2001, foi realizada uma grande reforma nos vários campos da normatividade premial. As principais modificações se deram no âmbito do direito processual, ante o

fenômeno da progressão acusatória, ou seja, da “desistência” do colaborador na fase processual, em virtude do descontentamento quanto à proteção oferecida (YAROCHEWSKY, 2012, p.131).

Bittar (2011) ressalta que todas as leis supracitadas trazem benefícios ao colaborador, porém, para que ele os receba é necessário que suas declarações sejam precisas, coerentes, sérias e que levem a captura dos demais procurados.

Em que pese a nítida estruturação normativa italiana com o objetivo de deter e responsabilizar a máfia, a *operazione mani pulite*, inicialmente aclamada pela população italiana, foi ganhando espaço na crítica ante os abusos cometidos pelo Ministério Público e pelos juízes, especialmente “pelos exageros apontados nos encarceramentos preventivos, tanto que a operação passou a ser apelidada pela imprensa de ‘operação algemas fáceis’” (Pellegrini, 1995, p. 85). Iniciava-se um embate entre os operadores do Direito, divididos entre o argumento de combate à criminalidade e do respeito às garantias fundamentais (YAROCHEWSKY, 2012, p.131).

O legado que se pode extrair das raízes da delação premiada, é que a sua criação foi influenciada pelas circunstâncias e idiosincrasias peculiares da Itália naquele momento, e que, conforme se abordará em seguida, o transplante de tais ideias para o ordenamento jurídico brasileiro representou um equívoco do legislador, mormente pelas diferenças de criminalidade e pela discrepante estrutura (YAROCHEWSKY, 2012, p.131).

Yarochewsky (2012) ressalta que após o emprego da delação premiada na Itália, Europa, Estados Unidos e América do Sul também começaram a praticar esse instituto. No entanto, ela passou a ser empregada como meio de combate a outros crimes, como por exemplo: tráfico de drogas e lavagem de dinheiro.

O fato de a Itália empregar a delação premiada no seu ordenamento jurídico, que permitiu tratamento diferenciado aos colaboradores em inúmeros aspectos, relacionado à investigação, ao direito material, ao direito processual e até mesmo ao direito penitenciário, o que possibilitou o êxito quanto ao controle da máfia, influenciou diversos ordenamentos jurídicos do mundo inteiro.

No caso do Brasil, o instituto da delação premiada teve sua origem nas Ordenações Filipinas, que vigorou até a promulgação do Código Criminal de 1830. O Livro V, trazia como título ‘Como se perdoará aos malfeitores, que derem outros à prisão’, que previa o perdão aos criminosos delatores (ARANTES, 2012). Almeida (1957)

destaca que as Ordenações Filipinas, em seu Livro V, trazia dois títulos que visavam premiar, inclusive, com o perdão, os criminosos delatores de delitos alheios.

Outra época que marcou o emprego da delação premiada foi a Inconfidência Mineira, ocorrida entre os anos de 1788 e 1792. De acordo com Arantes,

o objetivo primordial deste movimento era alcançar a independência do Brasil, transformando o país em uma república independente. O objetivo do movimento liderado por Joaquim José da Silva Xavier, mais conhecido como Tiradentes, restou frustrado, pois as delações efetuadas por alguns de seus próprios integrantes, merecendo destaque as do Coronel Joaquim Silvério dos Reis, que entregou todos os planos de seus companheiros inconfidentes, sobrevivendo o fim do movimento e na execução do alferes Tiradentes, em 21 de abril de 1792, recebendo em troca das informações prestadas o perdão de suas dívidas com a Fazenda Real, um bom emprego público, uma mansão, uma pensão vitalícia, além de uma série de honrarias oficiais (ARANTES, 2012, p. 12).

O exposto mostra que o relato feito por Joaquim Silvério dos Reis à Coroa, traindo Tiradentes, teve como fator incentivador as gratificações previstas, ou seja, exatamente o que prevê o instituto da delação premiada que prevê benefícios aos réus colaboradores. No caso da Inconfidência Mineira, a descoberta do plano e o nome de todos os participantes ajudaram a por fim a toda conspiração e que em troca foi concebido o perdão da dívida de Joaquim Silvério dos Reis perante a Fazenda Real (LEMES, 2012; ARANTES, 2012; ESTRÉLA, 2010).

Naquela época a delação premiada já encontrava aplicação prática no sistema jurídico brasileiro, e assumia uma posição pejorativa de traição, de falta de caráter e companheirismo, razão pela qual foi abandonada pelo ordenamento pátrio, sendo reestruturada tempos depois (ARANTES, 2012, p. 12).

Outro fato histórico que marcou a prática da delação premiada no Brasil foi o golpe Militar de 1964, onde foram ofertados prêmios às informações prestadas visando a descoberta dos supostos “criminosos” que não eram a favor do regime repressivo militar (ARANTES, 2012).

Já em 1990, surge no Brasil a primeira lei que tipifica a delação premiada, a Lei dos Crimes Hediondos, de 25 de julho de 1990.

O artigo 7º da referida Lei acrescentou o § 4º ao artigo 159 do Código Penal, sendo este modificado posteriormente pela Lei 9.269 de 2 de abril de 1996. Além de consagrar o § 4º ao artigo 159 do Código Penal, a Lei dos Crimes Hediondos também disciplinou o instituto da delação premiada no parágrafo único4 do artigo 8º (ARANTES, 2012, p. 12).

Mais tarde, em 27 de dezembro de 1990, foi elaborado a Lei dos Crimes contra a ordem tributária que retrata o instituto da delação premiada em seu artigo 16, parágrafo único, inserido pelo diploma alterador Lei nº 9.080 de 19 de julho de 1995.

Esta última também inseriu o § 2º ao artigo 25 da lei dos crimes contra o sistema financeiro, de nº 7.492 de 16 de julho de 1986 (ARANTES, 2012, p. 12).

Já o ano de 1994, ficou marcado pela Lei nº 8.884, de 11 de julho de 1994, que trouxe em seu artigo 3º o chamado 'Acordo de Leniência', que previa aplicabilidade tanto nas vias judiciais como também administrativas. Esse acordo previa que os infratores que colaborassem nas investigações, com provas inéditas e suficientes para a condenação dos demais envolvidos nas infrações, receberiam como benefícios: a extinção da ação punitiva ou a redução da penalidade (ARANTES, 2012).

Em 1995, devido uma ascensão da criminalidade e surgimento de organizações criminosas complexas e bem estruturadas, foi publicada a lei contra o crime organizado, com o objetivo de prevenir as ações praticadas por organizações criminosas. E com isso, a delação premiada é prevista no quesito em que os réus colaboradores são importantes para revelação de informações sobre toda estrutura e meio operacional das organizações criminosas (ARANTES, 2012).

Além da lei dos crimes contra organizações criminosas, o Brasil também elaborou a lei de lavagem de capitais, visando o combate do enriquecimento ilícito em que está prevista a delação premiada (ARANTES, 2012, p. 14).

Em 1999, a delação premiada, foi inserida nas leis brasileiras de forma mais abrangente, pois até então se fazia referencia ao instituto apenas em legislações específicas. Editou-se a Lei nº 9.80711, publicada em de 13 de julho de 1999, que estabelece programas especiais de proteção a vítimas, testemunhas ameaçadas e réus colaboradores, trazendo. até mesmo a possibilidade da aplicação do perdão judicial (ARANTES, 2012).

Sete anos depois, foi inserido um novo dispositivo no ordenamento jurídico brasileiro, que foi a Lei de tóxico, publicada em 23 de agosto de 2006, e que disciplinava a delação premiada, onde a troca por informações do réu colaborador, para se chegar ao traficante, trazia benefícios aos mesmo (ARANTES, 2012).

Ainda segundo Arantes (2012) a delação premiada está prevista até em Convenções Internacionais da ONU, servindo como dispositivo eficaz de colaboração na persecução penal contra o Crime Organizado Transnacional. Pode-se dar como exemplo a Convenção de Palermo, regulamentada pelo Decreto nº 5015, de 12 de março de 2004, e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção regulamentada pelo Decreto Legislativo 348, de 18 de maio de 2005.

Um fato atual que marcou a história da política brasileira e que tem haver com a delação premiada é o caso do mensalão (Ação Penal 470 do Supremo Tribunal Federal), explica Arantes (2012). Segundo o autor, os relatos do réu Marcos Valério, que sabia de todo o esquema, estão anexados ao processo do mensalão. E como sua pena era prevista para mais de 40 anos, com os benefícios oriundos da delação premiada poderá a pena ser reduzido.

2. 2 Conceitos e definições

A Delação premiada, segundo Jesus:

é a incriminação de terceiro, realizada por um suspeito, investigado, indiciado ou réu, no bojo de seu interrogatório (ou em outro ato). 'Delação premiada' configura aquela incentivada pelo legislador, que premia o delator, concedendo-lhe benefícios [...] (JESUS, 2005, p. 30).

Lemes (2012) destaca que a delação premiada não é a mesma coisa que confissão espontânea, sendo que nesta última, o réu assume a culpa, ou melhor, a autoria do crime sem associar à outra pessoa.

A palavra "delação" advém do latim *delationa*, que significa revelar, denunciar. A delação premiada, em uma linguagem simples e informal, é um acordo entre o Estado e o corréu, onde aquele busca informações que revelem novos corréus e/ou cativeiros e/ou informações relevantes para uma efetiva persecução penal, enquanto este busca amenizar a sanção penal que lhe será aplicada (ARANTES, 2012, p.15).

Segundo Bittar (2011, p. 226), a palavra "delatar", proveniente do latim, sob o ponto de vista etimológico, significa "ação de delatar, denunciar, revelar". De Plácido e Silva, em sua obra *Vocabulo Jurídico*, ao definir "delação", consigna que: "originado de dela!o, de deferre (na sua acepção de denunciar, delatar, acusar, deferir), é

aplicado na linguagem forense mais propriamente para designar a denúncia de um delito”.

Fonseca e Franzini (2005) enfatizam que a delação premiada consiste na redução da pena, ou até mesmo em alguns casos, no seu perdão, para o colaborador que em troca fornece informações necessárias para que a justiça, promova o desfecho final de cada caso.

“A delação premiada consiste no fato de o criminoso voluntariamente assumir a sua culpa, entregando os demais comparsas da conduta delituosa à autoridade judiciária ou policial, obtendo assim o delator os benefícios previstos pelo instituto” (ESTRÊLA, 2010, p.12-13).

Com relação ao termo “delação”, nada mais é do que em sua acepção natural o ato de denunciar, acusar, imputar a alguém alguma coisa. Já o termo “premiada” se refere simplesmente à recompensa, prêmio. Assim, “delação premiada” é instituto de direito processual penal, consistente no fato de estimular um indivíduo integrante de determinado grupo criminoso que, com o intuito de ver sua pena reduzida ou em alguns casos até mesmo afastada, celebre um acordo com autoridades estatais, onde irá prestar informações sobre a trama delituosa de que é parte para, ao fim das investigações, obter um benefício pela participação nestas (FONSECA, 2012, p.77).

Em outras palavras Nucci conceitua a delação premiada, isto é, como uma:

denúncia, que tem como objeto narrar às autoridades o cometimento do delito e, quando existente, os coautores e partícipes, com ou sem resultado concreto, conforme o caso, recebendo, em troca, do Estado, um benefício qualquer, consistente em diminuição da pena ou, até mesmo, em perdão judicial (NUCCI, 2007, p. 1024).

De acordo com os conceitos supracitados, percebe-se que não há divergências quanto à delação premiada no que tange seus conceitos, que resumindo consiste em acusar ou denunciar alguém, no entanto, Nucci (2007) ressalta que para o réu colaborador conseguir algum benefício é preciso que sua denúncia tenha fundamento e trago resultado para a justiça, o seja, esteja de acordo com alguns requisitos.

2.3 Natureza jurídica e requisitos

“Em relação à natureza jurídica, a delação premiada é vista como instrumento probatório a participar do livre convencimento do juiz. Contudo, prevalece na doutrina a ausência de semelhança com qualquer tipo de prova nominada” (OLIVEIRA, 2011, p14).

Apesar de ser prestada livre e voluntariamente, não se configura como confissão, pois nesta o autor dos fatos apenas assume os atos praticados. Na confissão, a imputação do fato ilícito atinge somente o próprio delator, consiste na auto-imputação. Na delação premiada, além da confissão do agente, existe a imputação do fato a terceiro, portanto, não pode ser o instituto em estudo considerado apenas como confissão, porque, além da auto-incriminação, a delação atinge diretamente o terceiro igualmente imputado (COSTA, 2007, p.21).

Costa (2007) ao fazer a afirmativa acima destaca que a delação premiada, não significa testemunhar uma prova e sim de uma confissão no delito capaz de apontar outros acusados inseridos no mesmo processo, enquanto, o testemunho se resume no relato do que foi presenciado.

A delação premiada está prevista no ordenamento jurídico pátrio em diversos diplomas legislativos. Apesar de possuir a mesma finalidade em todos eles, ou seja, auxiliar o Estado no combate à criminalidade, há em determinados dispositivos requisitos e benesses distintas, as quais serão abordadas uma a uma, para uma melhor compreensão dos temas que serão tratados adiante (ESTRÉLA, 2010, p.26).

De acordo com Lemes (2012), o instituto da delação premiada está presente no ordenamento jurídico brasileiro, através das seguintes leis:

- a) Lei dos Crimes Hediondos (Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, artigo 8º, parágrafo único);
- b) Lei do Crime Organizado (Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995, artigo 6º);
- c) Lei de Lavagem de Capitais (Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998, artigos 1º e 5º);
- d) Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas (Lei n. 9.807, de 13 de julho de 1999, artigos 13 e 14);
- e) Lei de Drogas (Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006, artigo 41) e;

- f) Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária, Econômica e Relações de Consumo e Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990, artigo 16 e Lei n. 7.492, de 1986, artigo 25, parágrafo 2º).

Os benefícios ao réu colaborador segundo as leis brasileiras são:

- a) Lei 8.072/90: art. 8º, parágrafo único – o participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá a pena reduzida de 1(um) a 2/3 (dois terços);
- b) Lei 7492/86, § 2º Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços;
- c) Lei 9.807/99: art. 14 – o indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime, na localização da vítima com vida e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá sua pena reduzida de 1(um) a 2/3(dois terços);
- d) Lei 9.613/98: art. 1º, § 5º - a pena será reduzida de 1(um) a 2/3 (dois terços) e começará a ser cumprida em regime aberto, podendo o juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la por pena restritiva de direitos, se o autor, co-autor ou partícipe colaborar com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais e de sua autoria ou à localização dos bens, direitos e valores objeto do crime;
- e) Lei 8.137/90: art. 16, parágrafo único – nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá sua pena reduzida de 1(um) a 2/3(dois terços);
- f) Lei 11.343/06: art. 41 – o indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na

recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços;

- g) Art. 159, § 4º, do Código Penal Brasileiro: Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a liberação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços.

Costa (2007) destaca que cada uma dessas normas supracitadas trazem o instituto da delação premiada de forma específica para cada lei, assim como requisitos peculiares para a aplicabilidade do benefício. No entanto, os requisitos essenciais, para à aplicabilidade do benefício, segundo o autor, são:

- a) colaboração voluntária;
- b) relevância das declarações;
- c) efetividade das declarações;
- d) personalidade do acusado e natureza, circunstâncias, gravidade;
- e) repercussão social do fato criminoso.

A colaboração voluntária é um dos requisitos da delação premiada para a sua aceitável perante a legislação brasileira onde o colaborador não é obrigado a colaborar, ou melhor, a trair seus comparsas (COSTA, 2007).

Outro requisito da delação premiada é a relevância das declarações, ou seja, para que seja concebido o benefício é necessário que a revelação das declarações tenham um nexo de causalidade e que os resultados positivos produzidos na investigação criminal ou no processo em curso (COSTA, 2007).

Assim, entende-se que os resultados da investigação e do processo judicial, sua respectiva obtenção de provas, enfim, todo o resultado positivo, deve ter correlação com a informação prestada pelo colaborador, e ainda ter a colaboração auxiliado essencialmente as autoridades na obtenção de provas, para que o benefício da redução da pena seja passível de aplicação pelo magistrado que julgar o feito (COSTA, 2007, p. 43).

Esse requisito supracitado implica que fatos já conhecidos pela autoridade policial não serão objeto de análise para a redução penal, assim como também não serão

objeto as declarações sobre fatos periféricos ou de importância secundária, que em nada ou pouco auxiliam às autoridades (COSTA, 2007).

Outro requisito é a efetividade das declarações que segundo Costa (2007) consiste no estudo da aplicabilidade do decréscimo penal reside no fato da efetividade da colaboração. Este requisito consiste na colaboração efetiva e permanente do acusado perante as autoridades envolvidas na apuração dos fatos, colocando-se o acusado inteiramente à disposição delas.

Além dos requisitos expostos, a doutrina também aponta para a personalidade do acusado e da natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do fato criminoso. Trata-se de um requisito de natureza subjetiva, pois fica a critério do julgador avaliar tais pressupostos. A qualificação e quantificação de tais pressupostos ligam-se à atividade eminentemente estatal de avaliação da adequação, oportunidade e conveniência. De acordo com Costa (2007), para que haja a concessão do benefício, deve o colaborador relatar os fatos devendo os mesmo possuir nexos causal com o resultado, devendo ser efetivo e de algum modo eficaz. Tal colaboração deve ser cuidadosamente apreciada pelo julgador no concernente aos seus outros requisitos subjetivos – personalidade do acusado, natureza, circunstância, gravidade, e repercussão social do fato criminoso.

Costa afirma que:

a delação premiada consiste em um instituto processual penal, no qual o investigado ou acusado, além de confessar a autoria de um fato criminoso, igualmente atribui a um terceiro a participação como seu comparsa e, tendo esta colaboração auxiliado as autoridades na resolução do caso penal, poderá o colaborador receber seu “prêmio” (COSTA, 2007, p. 45).

Observa-se que a delação premiada está prevista em diversas leis brasileiras mas o benefício só será concedido se a colaboração satisfaça aos requisitos supracitados.

2.4 Lei nº 12.850/2013

A Lei nº 12.850 de 2013 trouxe algumas mudanças acerca das atividades investigativas e meios de obtenção de provas em crimes de organizações e associações criminosas.

A nova ordem jurídica, Lei 12.850/2013, como se disse, enumera uma nova onda de provas na investigação dos crimes de organização criminosa e associação criminosa, no artigo 3º, desde a colaboração premiada até a cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal, consoante se descreve abaixo:

Art. 3º - em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:

- I - colaboração premiada;
- II - captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos;
- III - ação controlada;
- IV - acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais;
- V - interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica;
- VI - afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica;
- VII - infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11;
- VIII - cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal.

O instituto da delação premiada consiste em um instrumento de grande eficácia no combate ao crime, pois auxiliará os representantes do Estado a ter contato com a

infração penal e seu criminoso, podendo agir prontamente para evitar novos crimes e desarticular a organização criminosa.

2. 5 Lei de proteção às vítimas e testemunhas

A lei de proteção as vítimas e testemunhas surge no ordenamento jurídico brasileiro visando uniformizar a delação premiada no ordenamento pátrio, com vista no desenvolvimento das investigações policiais e instrução processual e para a diminuição da impunidade.

O instituto da delação premiada está previsto nos artigos 13 e 14 da Lei supracitada. O art. 13 regulamenta os benefícios previstos ao colaborador que poderá receber o perdão judicial, devendo o magistrado deixar de aplicar qualquer pena ao réu que colaborar efetivamente. Noutra ceara, o artigo 14 da Lei de Proteção aborda o instituto da delação premiada, mas com requisitos e benefícios distintos, não havendo necessidade de primariedade e possibilidade de redução da pena de um a dois terços.

Em síntese a Lei adotou dois tipos penais, sendo um especial, com o prêmio do perdão judicial, e outro geral, que permite a redução da pena, visto que para a concessão do benefício que trata o artigo 14, o delator deve preencher todos os requisitos dispostos no artigo 13, com exceção da primariedade, ou seja, não sendo primário terá direito a redução de um a dois terços da pena e sendo primário terá direito ao perdão judicial, desde que preenchidos todos os requisitos já abordados. (ARANTES, 2012, p. 31-32).

Os dois artigos preveem a redução da pena, total ou parcial, cabendo ao magistrado, definir os benefícios, que podem ser o perdão judicial ou a redução da pena de um terço a dois terços.

2.6 Posicionamentos favoráveis

Diante dos posicionamentos favoráveis, Nuñez (2010) ressalta que para alguns doutrinadores, a delação premiada se demonstra como ferramenta útil e eficaz no trabalho penal e não fere os princípios constitucionais da garantia da segurança do cidadão e da efetividade da justiça. Ela viabiliza condenações que, sem o seu auxílio, seriam pouco prováveis.

São pontos favoráveis da delação premiada:

- a) no universo criminoso, não se pode falar em ética ou valores moralmente elevados, dada a própria natureza da prática de condutas que rompem com as normas vigentes, ferindo bens jurídicos protegidos pelo Estado;
- b) não há lesão à proporcionalidade na aplicação da pena, pois esta é regida, basicamente, pela culpabilidade (juízo de reprovação social), que é flexível. Réus mais culpáveis devem receber penas mais severas. O delator, ao colaborar com o Estado, demonstra menor culpabilidade, portanto, pode receber sanção menos grave;
- c) o crime praticado por traição é grave, justamente porque o objetivo almejado é a lesão a um bem jurídico protegido; a delação seria a traição de bons propósitos, agindo contra o delito e em favor do Estado Democrático de Direito;
- d) os fins podem justificar os meios, quando estes forem legalizados e inseridos, portanto, no universo jurídico;
- e) a ineficiência atual da delação premiada condiz com o elevado índice de impunidade reinante no mundo do crime, bem como ocorre em face da falta de agilidade do Estado em dar efetiva proteção ao réu colaborador;
- f) o Estado já está barganhando com o autor de infração penal, como se pode constatar pela transação, prevista na lei 9.095/95. A delação premiada é, apenas, outro nível de transação;
- g) o benefício instituído por lei para que um criminoso delate o esquema no qual está inserido, bem como os cúmplices, pode servir de incentivo ao arrependimento sincero, com forte tendência à regeneração interior, o que seria um dos fundamentos da própria aplicação da pena;
- h) a falsa delação, embora possa existir, deve ser severamente punida;
- i) a ética é juízo de valor variável, conforme a época e os bens em conflito, razão pela qual não pode ser empecilho para a delação premiada, cujo fim é combater, em primeiro plano, a criminalidade organizada” (NUCCI, 2008, p. 1024-1025).

2.7 Posicionamentos contrários

Alguns doutrinadores se posicionam de forma controversa em razão de a colaboração às vezes não ser voluntárias, sendo que em alguns casos, o representante do Ministério Público é que sugere a colaboração do réu, e em troca relata os benefícios que ele está sujeito (COSTA, 2007).

Quanto à delação premiada, Beccaria afirma que:

de uma parte, as leis castigam a traição; de outro, autorizam-na. O legislador, com uma das mãos, aperta os laços de sangue e de amizade e, com a outra, dá o prêmio àquele que os rompe. Sempre em contradição com ele mesmo, ora tenta disseminar a confiança e encorajar os que duvidam, ora espalha a desconfiança em todos os corações. Para prevenir um crime, faz com que nasçam cem (BECCARIA, 2008, p. 67-68).

São pontos negativos da delação premiada:

- a) oficializa-se, por lei, a traição, forma antiética de comportamento social;
- b) pode ferir a proporcionalidade da aplicação da pena, pois o delator receberia pena menor do que os delatados, cúmplices que fizeram tanto ou até menos que ele;
- c) a traição, em regra, serve para agravar ou qualificar a prática de crimes, motivo pelo qual não deveria ser útil para reduzir a pena;
- d) não se pode trabalhar com a ideia de que os fins justificam os meios, na medida em que estes podem ser imorais ou antiéticos;
- e) a existente delação premiada não serviu até o momento para incentivar a criminalidade organizada a quebrar a lei do silêncio, que, no universo do delito, fala mais alto;
- f) o Estado não pode aquiescer em barganhar com a criminalidade;
- g) há um estímulo a delações falsas e um incremento a vinganças pessoais (NUCCI, 2008).

2. 8 A delação premiada e sua constitucionalidade

Lemes (2012) ressalta que o instituto da delação premiada gera muitas discussões quando se refere à sua aplicabilidade em face de alguns princípios constitucionais. A delação premiada possui duas correntes: uma positiva que vê o instituto como ferramenta útil de combate ao crime e outra negativa que fere a preservação das relações humanas, e da dignidade da pessoa humana, considerados valores irrenunciáveis.

Afinal, qual posicionamento deve prevalecer sobre o instituto da delação premiada? Se levarmos para o lado da segurança pública, ou da dignidade da pessoa humana, considerando que o Estado, tem o objetivo de obter uma persecução criminal mais eficaz, a delação premiada se faz necessária.

Para muitos doutrinadores, a delação premiada gera certo conflito com o princípio da dignidade da pessoa humana previsto na Constituição Federal. Esse princípio, segundo Lemes (2012), proporciona um valor inerente à pessoa, conferindo-lhe direitos e garantias fundamentais, visando a promoção da justiça social e o combate as desigualdades.

Um ponto colocado em questão, por Ney Teles é a perda de valor do homem ao praticar a delação premiada, que na sua concepção fere o respeito e a dignidade humana. Natália Carvalho, também ressalta que a delação premiada fere o princípio da dignidade da pessoa, onde o colaborador se beneficiará através de acordo, mesmo se passando por um traidor (LEMES, 2012).

Entretanto, esses entendimentos para muitos não se sustentam, pois o criminoso não é obrigado a delatar.

[...] a iniciativa de delação é do agente, ou seja, não há qualquer ato de violência em relação ao sujeito. Mesmo que sugerida por terceiros, respeita-se a liberdade de escolha do indivíduo e a decisão última é dele, não se interferindo em seu ânimo em delatar ou não (TELES, 2012).

Essa afirmativa acima é para muitos doutrinadores o argumento favorável à delação premiada, onde eles entendem que ela não viola o princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que as próprias leis que regulamentam a delação preveem a voluntariedade ou espontaneidade do delator, e, por mais que esta seja sugerida, cabe ao acusado a decisão final de delatar ou não (ARANTES, 2012).

Outro princípio constitucional que é bastante discutido pela doutrina é o da proporcionalidade da pena. Uma parte da doutrina entende que a delação premiada fere esse princípio pelo fato de que os réus, que possuem o mesmo grau de culpabilidade terão punições diferentes (LEMES, 2012).

Beccaria (2008) afirma que:

o papel da pena imposta pelo Estado, não é a quantidade que irá servir como contenção ao cometimento de novos crimes. Pelo contrário, será a pena adequada, que é estabelecida em virtude do descumprimento da norma imposta. Um dos maiores freios aos delitos não é a crueldade das penas, mas sua infalibilidade. A certeza de que um castigo, mesmo moderado, causará sempre a impressão mais intensa que o temor de outro mais severo, aliado à esperança de impunidade (BECCARIA, 2008, p.66).

Lemes (2012) ressalta que o princípio da proporcionalidade dentro do sistema penal consiste no equilíbrio entre o fato ocorrido e a pena a ser aplicada. Segundo a doutrina, o Estado ao decretar uma punição deve agir de forma controlada e justificada, para não violar um direito fundamental, mesmo sendo responsável pela repressão da criminalidade.

Arantes (2012) destaca que a delação premiada para parte da doutrina é praticada com o objetivo de combater a criminalidade, deixando de lado direitos fundamentais como, por exemplo: justiça, equidade e proporcionalidade. Resumindo, o mais importante tem sido o resultado final alcançado pelo instituto da delação premiada.

Lemes (2012) relata em seu estudo a opinião de Marcelo Gimenez quanto ao instituto da delação premiada. Para ele, trata-se de uma violação ao princípio da proporcionalidade, pois o criminoso que recebera o benefício, muitas vezes, fez tanto ou até menos que o seu comparsa.

É consabido que o benefício premia o delator, muitas vezes sendo o principal articulador, mentor maior da ação delituosa que, delata seus companheiros para se beneficiar exclusivamente do instituto, que se revela como um instrumento inócuo e de pouca aplicabilidade (LEMES, 2012, p.53).

Lemes (2012) ainda afirma que:

a maior preocupação é em relação à concessão de um benefício ao criminoso que, talvez, tenha agido de forma igual ou até mesmo mais gravosa na prática do crime, comparado ao seu comparsa. Será justo, então, o acusado receber uma penalidade menor apenas pelo fato de ter prestado informações acerca da conduta delituosa?

No entanto, cabe também analisar o princípio da individualização da pena presente no artigo 59 do Código Penal, e no artigo 5º, inciso XLVI da Constituição Federal, onde cada condenado receberá a pena segundo seu crime. Para isso, o juiz deve levar em consideração não somente a culpabilidade do acusado, como também a extensão dos danos causados. No entanto, a jurisprudência entende que o acusado ao ajudar o Estado não poderá receber a mesma punição que o seu parceiro do crime que em nada contribuiu (NUÑEZ, 2010).

É possível que a personalidade do criminoso que contribuiu para a investigação se mostre mais apta a aceitar o apelo dos valores do ordenamento jurídico e que predominam no meio social. Sendo assim, se uma das finalidades da pena é a ressocialização do agente, a delação premiada provê estímulo para que este passe a incorporar uma postura em maior conformidade com o meio social, motivo esse, pelo qual uma reprimenda mais amena torna-se indispensável (LEMES, 2012, p.55).

Cabe ao ordenamento jurídico aplicar o instituto da delação premiada, mas para isso deve avaliar todos os requisitos, de forma a não violar os princípios constitucionais, visando uma melhor consequência para a coletividade. Teles (2012, p.57) afirma que “não seria razoável que o agente que minorou as consequências do crime, através da delação, receba uma pena igual aquele que nada contribuiu para um melhor esclarecimento dos fatos”.

Apesar de alguns doutrinadores entenderem que o instituto da delação premiada viola o princípio da proporcionalidade, muitos entendem que não, devido ao fato da pena ser aplicada de forma individualizada, onde o juiz, apurará os fatos, seguindo os preceitos da Constituição Federal.

3 CONCLUSÃO

Conforme foi visto, a delação premiada trata-se de um instituto bastante polêmico, pelo fato de possuir duas correntes doutrinárias. Esse instituto nada mais é do que um acordo realizado entre o Estado e o réu colaborador, visando o combate a determinados crimes. Em contrapartida, o colaborador poderá receber alguns benefícios que vão desde a redução da pena em até dois terços ou substituída por outra pena restritiva de direitos, ou até mesmo o perdão judicial.

Quanto à questão da sua constitucionalidade, apesar de parte da doutrina entender que ela viola os princípios da proporcionalidade e o da dignidade da pessoa humana, a jurisprudência vem utilizando-se desse instituto e entende que não viola nenhum desses princípios, tanto é que se fosse inconstitucional, não seria aplicada com tanta frequência. No entanto, cabe ao juiz aplicá-la de forma coerente e justa.

Vale ressaltar que a aplicação da delação premiada é a demonstração de um sistema ineficiente do Estado de combate à criminalidade, e conseqüentemente agravado pelos problemas de segurança pública vivenciados no país.

Por fim, observou-se que esse instituto é alvo de críticas e sua conduta ética é bastante questionada. Mas há de se convir que esse mecanismo é bastante antigo e quer queira ou não vem auxiliando o Estado na aplicação do direito penal e processual penal e está previsto em diversas leis específicas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, F. H. M. de. **Ordenações Filipinas**. São Paulo: Saraiva, 1957.

ARANTES, M. V. B. **Aspectos gerais, técnicos e críticos da delação premiada**. Curso de Direito. Unifor-MG. Formiga, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/123456789/139>>. Acesso em: 25 out. 2014.

BECCARIA, C. **Dos delitos e das penas**. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2008.

BITTAR, Walter Barbosa. Delação premiada no Brasil e na Itália. Uma análise comparativa. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 19, n. 88, p. 225-270, jan./fev. 2011.

COSTA, W. P. **Delação premiada**: análise dogmática a partir de variados modelos de direito penal. Universidade de Passo Fundo. Casca, 2007. Disponível em: <http://pauloricar3.dominiotemporario.com/doc/DELACAO_PREMIADA.pdf>. Acesso em: 16 out. 2014.

ESTRÊLA, W. R. G. **Delação premiada**: análise de sua constitucionalidade. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br>>. Acesso em: 20 out. 2014.

FONSECA, T. D.; FRANZINI, M. de O. Delação premiada: metástase política. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 13, n. 156, p. 9, nov. 2005.

FONSECA, F. M. Delação premiada, seus aspectos éticos e a questão jurídica. **Rev. Jurisvox**, v. 12, p. 75-97, 2012.

JESUS, D. E. de. Estágio atual da “delação premiada” no direito penal brasileiro. **Revista Justiça e Cidadania**, Rio de Janeiro, n. 64, p. 30, 2005.

LEMES, E. S. **Delação premiada e sua (in)compatibilidade frente ao ordenamento jurídico brasileiro e princípios constitucionais**. Universidade de Passo Fundo. Carazinho, 2012. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/123456789/235>>. Acesso em: 23 out. 2014.

NUCCI, G. de S. **Código Penal comentado**. 7 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2008.

NUÑEZ, R. T. U. **Análise crítica da delação premiada como meio de combate às organizações criminosas**. Centro Universitário “Eurípides de Marília”. Marília, 2010. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11077/615>>. Acesso em: 24 out. 2014.

OLIVEIRA, R. S. T. **Delação Premiada**. Monografia apresentada a Faculdade de Direito de Varginha. 2011. Disponível em: <<http://www.fadiva.edu.br/Documentos/publicacoes/2011/17.pdf>>. Acesso em: 21 out. 2014.

YAROCHEWSKY, L. I. Delação Premiada no Projeto de Reforma do Código Penal: Nova Roupagem, Antigos Problemas. **Rev. EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 60, p. 126-142, 2012.