

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA – CURSO
DE DIREITO**

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

JÉSSICA RENATA MATEUS

CONSTITUCIONALIDADE DA DELAÇÃO PREMIADA



RUBIATABA - GO

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - CURSO
DE DIREITO**

JÉSSICA RENATA MATEUS

CONSTITUCIONALIDADE DA DELAÇÃO PREMIADA



Monografia apresentada à FACER – Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito - sob orientação do professor Valtecino Eufrásio Leal, especialista em Direito Constitucional e Processual e mestre em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento.

Tombo n°	17645
Classif.:	34
Ex.:	1
Origem:	vd
Data:	28.01.11

32800
saori

FOLHA DE APROVAÇÃO

JÉSSICA RENATA MATEUS

CONSTITUCIONALIDADE DA DELAÇÃO PREMIADA

COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO PELA
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

RESULTADO: _____

Orientador: _____

Valtecino Eufrásio Leal

Mestre em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento

1º Examinador: _____

Afiz Carmo Zeitum

Mestre em Ecologia e Desenvolvimento Sustentável

2º Examinador: _____

Geruza Silva de Oliveira

Mestre em Sociologia

RUBIATABA, 2010

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por me proporcionar momentos de grande sabedoria e força ao escrever este trabalho:

Na elaboração deste trabalho contei com a colaboração de diversas pessoas. A elas sou eternamente grata;

Ao meu orientador professor Valtecino Eufrásio Leal por sua paciência, explicações e auxílio nesta monografia;

À professora Geruza que muito me auxiliou em todos os momentos, inclusive em minhas falhas;

Aos meus pais, pela compreensão apoio e perseverança estiveram comigo em todos os momentos dessa jornada em busca pelo conhecimento;

Ao meu irmão, por sempre estar disposto a me ajudar;

Ao meu querido esposo, por sempre acreditar em mim;

Aos meus queridos amigos, que sempre estarão no meu coração em todos os momentos.

RESUMO: Esta monografia tem como objetivo analisar, através de argumentos doutrinários e jurisprudenciais, a situação da Delação Premiada no Brasil: seu conceito, requisitos, benefícios e momentos em que se abordam seu valor como meio de prova. Estuda-se a Delação Premiada no Direito Comparado. Dessa forma, analisa-se o Instituto da Delação Premiada e sua evolução no ordenamento jurídico, bem como as diferenças de espontaneidade e voluntariedade, e relata, ainda, a existência da possibilidade de aplicação da delação premiada após o trânsito em julgado de uma sentença condenatória. E por fim, aborda-se a constitucionalidade da delação premiada, e como esta se refere ao princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da proporcionalidade da pena.

Palavras-chave: delação premiada, constitucionalidade e benefícios.

ABSTRACT: This thesis aims to analyze, through doctrinal and jurisprudential arguments, the status of plea bargaining in Brazil: its concept, requirements, benefits, and moments when we discuss its value as evidence. It studies the plea bargaining in Comparative Law. Thus, we analyze the Office of plea bargaining and its evolution in the legal system, as well as differences of spontaneity and voluntariness, and reports, yet the existence of the possibility plea bargaining after application of the res judicata of a sentence. And finally, addresses the constitutionality of plea bargaining, and how it relates to the principle of human dignity and the principle of proportionality of punishment.

Keywords: plea bargaining, constitutionality and benefits.

SUMÁRIO

ROL DE ABREVEATURAS.....	9
INTRODUÇÃO.....	10
1 Histórico e Conceito do Instituto da Delação Premiada.....	13
1.1 Conceito.....	14
1.2 Delação premiada no Direito Comparado.....	15
1.2.1 Na Itália.....	15
1.2.2 Nos Estados Unidos da América.....	16
1.2.3 Na Espanha.....	17
1.2.4 Na Alemanha.....	17
1.3 Origem do Instituto da Delação Premiada no Brasil.....	18
1.3.1 Previsão Legal.....	19
2. Aplicação da Delação Premiada na Legislação Pátria.....	22
2.1 A Delação Premiada na lei dos crimes hediondos – Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.....	22
2.2 A Delação Premiada na lei do crime organizado (Lei n.º 9034/1995).....	25
2.3 A Delação Premiada na lei dos crimes contra o sistema financeiro (lei nº 492/1986) e lei dos crimes contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo (lei nº 8137/1990).....	27
2.4 A delação premiada no crime de extorsão mediante seqüestro (art. 159, § 4º, do CP, com redação de determinada pela Lei n.º 9269/1996).....	29
2.5 A delação premiada na lei de proteção a vítimas e testemunhas (Lei n.º 9807/1999).....	30
2.6 A delação premiada na lei de drogas (Lei n.º 11.343/2006).....	34
3. Dos Aspectos Polêmicos no ordenamento Jurídico Sobre a Delação Premiada.....	37
3.1 Delação Premiada e seu incentivo a traição.....	37
3.2 Dos requisitos da “voluntariedade” e “espontaneidade” para obtenção do benefício da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro.....	39
3.3 A aplicabilidade da delação premiada após o trânsito em julgado da sentença condenatória.....	42
3.4 Possíveis providências para solucionar os problemas do instituto da	

Delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro.....	44
4 Princípio que estão ligados diretamente a idéia de constitucionalidade.....	45
4.1. A Constitucionalidade da delação premiada.....	45
4.2 A Delação premiada e o princípio da dignidade da pessoa humana.....	47
4.3 A Delação premiada e o princípio da constitucionalidade da pena	49
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	56

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§	parágrafo
p.	página
art.	artigo
n°.	número
rev.	revista
amp.	ampliada
ed.	editor
CF	Constituição da República Federativa do Brasil
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
STF	Supremo Tribunal Federal

INTRODUÇÃO

A Delação Premiada é um instituto presente no Direito Penal. Esse recurso é aplicado com frequência.

O instituto da delação é uma espécie de “troca” entre o juiz e o réu, tendo como objetivo auxiliar o Estado na persecução criminal, por meio de benefícios que são concedidos ao agente que, ao delatar um ou mais de seus comparsas, proporciona a aplicação eficaz da justiça criminal por parte do Estado.

A delação pode ser utilizada em relação a qualquer crime, mas é principalmente aplicável aos crimes praticados por organizações criminosas.

A cada dia, a criminalidade aumenta, ficando o Estado cada vez mais impotente diante desta triste realidade: de um lado o crescimento das organizações criminosas e sua modernização, sofisticação e preparo tecnológico, e de outro lado um sistema penal repressivo, despreparado e vulnerável.

Nota-se que diante de tais características, faz-se necessário um instrumento que dote o Estado de recursos à altura dos métodos sofisticados de cometimento de crimes, não só por parte das organizações criminosas, mas também por parte dos criminosos que agem isoladamente ou em grupo.

Observa-se assim, que diante de tal quadro, onde o poder público luta em conter os avanços das organizações criminosas, nasce a figura da *delação premiada*, como solução para essa desigualdade.

O legislador acredita que com a delação premiada surge a solução para o problema, no sentido em que bastaria oferecer um prêmio ao agente infrator e ele passaria a ser colaborador da investigação criminosa, fazendo assim o trabalho que o Estado não tem competência para cumprir. Corre, contudo, o risco de ferir alguns princípios do Direito Penal.

Surgem controvérsias acerca de sua aplicação, havendo argumentos contrários e favoráveis à delação premiada. Embora esteja prevista em lei, estabelece-se requisitos para que seja utilizado. A voluntariedade do agente, ou a espontaneidade; para que o agente revele à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa como requisito para concessão dos benefícios, como na lei 8.137/90, ora exige que o autor, co-autor ou partícipe colabore, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais e de sua autoria ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime.

Nesta senda, o presente trabalho é de muita importância para a compreensão do instituto da Delação Premiada e suas questões mais polêmicas, pois com a falta de uniformidade e clareza da legislação brasileira sobre o assunto, fazem surgir dúvidas que poderiam ser evitadas, caso o legislador fosse mais específico em relação ao tema.

A situação precária em encontrar obras jurídicas que abordem uniforme e profundamente o tema Delação Premiada, faz com que este trabalho seja relevante para o aprofundamento jurídico de operadores de Direito, que queiram se aprimorar sobre um assunto pouco abordado na literatura jurídica nacional, uma vez que a metodologia de abordagem empregará o método hipotético-dedutivo, tendo em vista que o trabalho se desenvolverá a partir do problema de pesquisa formulado. Examinar-se-á criticamente os principais aspectos do Instituto da Delação Premiada, confrontando-os com os fatos, o que possibilitará a obtenção das respostas procuradas.

A pesquisa utilizada foi processo de compilação, que é composta por análise e síntese desenvolvidas com material já elaborado, constituído de livros e de artigos científicos, revistas, estudos e pesquisas em diferentes fontes e autores, que constituem material, essencial para a análise do Instituto da Delação Premiada.

Com o presente trabalho, pretende-se analisar o Instituto da Delação Premiada, que será dividido em 4 (quatro) capítulos, sendo que o primeiro abrangerá o conceito de Delação Premiada e sua origem em diversos países. O segundo capítulo tratará especificamente sobre a Delação Premiada nas leis que versam sobre este assunto em nosso ordenamento jurídico, tais como a Lei dos Crimes

Hediondos (Lei n.º 8.072/1990); Lei do Crime Organizado (Lei n.º 9.034/1995); Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro (Lei n.º 7.492/1986); Lei dos Crimes Contra a Ordem Tributária, Econômica e Relações de Consumo (Lei n.º 8.137/1990); Crime de Extorsão Mediante Sequestro (art. 159, § 4º, do CP); Lei de Lavagem de Capitais (Lei n.º 9.613/1998); Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas (Lei n.º 9.807/1999) e a Lei de Drogas (Lei n.º 11.343/2006). O terceiro capítulo enfocará assuntos polêmicos em relação à Delação Premiada, como: a delação premiada e seu incentivo à traição; os requisitos da "voluntariedade" e "espontaneidade" para obtenção do benefício da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro; a aplicabilidade da delação premiada após o trânsito em julgado da sentença condenatória; possíveis providências para solucionar os problemas do Instituto da Delação Premiada no ordenamento jurídico brasileiro. No último capítulo, serão tratados dois princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da proporcionalidade da pena pois estão ligados diretamente à idéia de constitucionalidade.

1. Histórico e Conceito do Instituto da Delação Premiada

1.1 Conceito

Antes de adentrar ao conceito de Delação Premiada convém ressaltar o significado da expressão “delação”, a qual se origina do latim *delatione*. Significa “denunciar, revelar (crime ou delito)” (AURÉLIO, 1998, p. 207).

Segundo Capez (2009, p. 233), “a delação ou delação eficaz, consiste na afirmativa feita por um acusado, ao ser interrogado em juízo ou ouvido na polícia. Além de confessar a autoria de um fato criminoso, igualmente atribuiu a um terceiro a participação como seu comparsa”.

Damásio (p. 30-31), diz que:

Delação 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 (redução de pena, perdão judicial, aplicação de regime penitenciário brando etc.).

Teixeira (2006, p. 97), afirma que “delação é a denúncia ou revelação feita em juízo ou à autoridade policial, por um acusado de crime, da participação de terceiro elemento como seu comparsa na realização do delito”.

Zacarias (2000, p. 93), “define o instituto da delação premiada como a afirmativa do co-réu, ao ser interrogado, pela qual, além de confessar a autoria de um fato antijurídico, igualmente atribui a um terceiro a participação, como seu comparsa”.

Por sua vez, Nucci (2006, p. 98), diz que:

A delação premiada ocorre quando se realiza o interrogatório de um co-réu e este, além de admitir a prática do fato criminoso do qual está sendo acusado, vai além e envolve outra pessoa, atribuindo-lhe algum tipo de conduta criminosa, referente à mesma imputação.

O instituto da delação oferece ao delator um prêmio, sendo este na forma de redução de pena, oferecendo também ao Estado informações que possibilitam na ação penal, e auxiliando a cessação das atividades criminosas, inclusive aquelas ligadas ao crime organizado.

Neste sentido é a jurisprudência sobre o tema:

Ementa. APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA E PELO CONCURSO DE AGENTES - DELAÇÃO PREMIADA - INAPLICABILIDADE - CONFISSÃO ESPONTÂNEA - RECONHECIMENTO - AGRAVANTES EM HIPÓTESE DE CONCURSUS DELINQUENTIUM - DECOTE. 01. A DELAÇÃO PREMIADA - prevista nas Leis 9.034/95 e 9.807/99 - apenas beneficia o acusado que delata espontaneamente os comparsas, auxilia na elucidação do(s) crime(s) cometido(s), indica o paradeiro da(s) vítima(s), contribui para o desmantelamento da quadrilha. A indicação do comparsa, já identificado pela polícia de investigação, não basta, por si só, para a concessão do benefício da DELAÇÃO PREMIADA. 02. A confissão, para atenuar a reprimenda, deve ser, além de voluntária, espontânea, isto é, deve consistir em ato íntimo e desejado, reflexo da própria personalidade do penalmente processado. Utilizadas, no exercício do juízo de censurabilidade penal, as declarações apresentadas pelo agente, beneficia-lhe a circunstância atenuante da confissão espontânea. 03. Inexistindo prova segura de que o agente dirigira ou coordenara a prática delitiva, tampouco de que a executara mediante paga ou promessa de recompensa, o decote das agravantes inculpidas no art. 62, I e IV do CP, é medida que se impõe. Recurso parcialmente provido. Relator: FORTUNA GRION. Data do Julgamento 12/05/2009. Data da Publicação. 08/07/2009. Número do Processo. 1.0452.03.010469-2/001(1).

O instituto é um privilégio legal que extingue ou atenua a punibilidade do réu colaborador, o qual foi participante de um delito, ajuda a Justiça com

informações importantes, bem como esclarecimentos do crime e da identificação dos co-autores.

Observar-se que torna mais difícil para as autoridades punir seus responsáveis com a utilização dos meios convencionais de investigação.

1.2 Delação Premiada no Direito Comparado

A delação premiada já existe em outros países. A colaboração premial no Direito Comparado tece alguns comentários.

1.2.1 Na Itália

Na Itália houve uma resistência às leis, causando a diminuição da Máfia.

Surgiu uma operação que visava restabelecer a punibilidade na Itália, a "Operação Mãos Limpas", conseguindo a diminuição da violência no país.

A história da máfia é antiga, há quem sustente que a Máfia surgiu com a unificação da Itália em 1860, quando os latifundiários perderam o direito de ter milícias privadas, formando assim grupos para manter o equilíbrio das relações econômicas entre patrões e camponeses. Acontece que, ao passar do tempo a máfia tornou-se resistente, tomando as administrações locais, em seguida a magistratura e também os órgãos da segurança.

A máfia transformou e tornando-se mais forte (nos anos de 1950 e 1970) do que o próprio Estado, com leis claras e rigorosos códigos de ética, e nos anos 80 começaram a ser descobertas.

Segundo Queiroz (1998 p. 187), "os projetos de leis italianas contra as organizações criminosas são dos juízes Giannicola Sinisi e Giovanni Falcone. Um deles estimula a participação dos chamados colaboradores da Justiça, convertendo-se em Lei". Tendo como objetivo a confissão e a delação, com o intuito do desmantelamento do crime organizado na Itália.

O art. 289, § 3º, do Código Penal Italiano, reduz a pena do agente colaborador que possibilitar que a vítima adquira liberdade. Em caso de morte, da vítima, há redução da pena, mas deve haver a colaboração.

Completa-se, no art. 630, § 5º, *do mesmo código*, substituindo a pena de prisão perpétua pela reclusão de 12 a 20 anos, bem como a redução de 1 a 2/3, aos agentes que evitarem que se produzam as consequências do delito ou ajudar na colheita de provas decisivas para a individualização ou captura dos demais co-autores ou partícipes.

O instituto da delação na Itália tem como intuito o desmantelamento das organizações mafiosas, com atuação sigilosa e eficiente.

1.2.2 Nos Estados Unidos da América

A delação premiada nos Estados Unidos da América tem como o intuito de quando o réu assumir a culpa, nada mais justo do que uma decisão consensual, ou seja, um acordo entre o representante do Ministério Público e o defensor.

Nos Estados Unidos é comum o colaborador receber um prêmio pela colaboração ao delatar uma organização criminosa, principalmente no que diz respeito aos crimes organizados.

No ano de 1789 surgiu a proteção aos colaboradores, com a criação do Us Marshall's Service, com o objetivo a proteção aos membros do Poder Judiciário, bem como as testemunhas acusadas de crimes federais.

Com o aumento das organizações criminosas, no ano de 1960, se fez necessário a mudança do Us Marshall's Service, passando a analisar outros crimes.

Este projeto protege vítimas, testemunhas e inclusive aos delatores.

1.2.3 Na Espanha

Na Espanha nota-se a figura do arrependimento processual, objetivando a diminuição da pena, mas se faz necessária a observância de alguns requisitos, como o abandono das atividades delituosas; confissão dos fatos delituosos os quais tenha participado; e por último ajudar a impedir a produção de novos delitos ou ajudar na obtenção de novas provas.

O instituto espanhol oferece benefício tanto preventivo quanto repressivo.

1.2.4 Na Alemanha

Na Alemanha, o Código Penal pontifica que caso haja o arrependimento, ou seja, a colaboração eficaz do agente será excluído da responsabilidade criminal. Por outro lado observamos que no mesmo código afirma-se, que não se deve eliminar o resultado com a colaboração do réu, mas sim diminuir o perigo provocado, impedindo a continuidade da atividade criminosa, ou que contribua para extinção da associação criminosa. Em caso de resultado perfeito ao pretendido, é concedida ao agente impunidade total.

1.3 Origem do Instituto da Delação Premiada no Brasil

A delação premiada teve sua origem nas Ordenações Filipinas, compilação jurídica que resultou da reforma do Código Manuelino, como consequência do domínio castelhano (o rei da Espanha era rei de Portugal), permanecendo vigente mesmo após a queda da Dinastia Filipina, com a ascensão de Dom João IV como rei de Portugal.

As Ordenações Filipinas vigoraram desde 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal de 1830. Em seu Livro V, que trata da parte criminal, o Título CXVI tratava especificamente da delação premiada, sob a rubrica "Como se perdoará aos malfeitores, que derem outros à prisão", premiando, com o perdão, os criminosos delatores.

A delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro não é produto de criação recente, porém demorou até que o legislador pátrio se introduzisse na regulamentação normativa.

Este instituto se fez presente também em movimento histórico-político, como a Inconfidência Mineira, em que um dos inconfidentes, Coronel Joaquim Silvério dos Reis delatou seus companheiros e obteve da Fazenda Real o perdão de suas dívidas.

A delação premiada foi usada durante a Ditadura Militar, cujo o golpe pelos militares foi em 1964, para descobrir os supostos criminosos, que não concordassem com o regime militar repressivo.

Sempre abalada pelos doutrinadores e legisladores pela sua inegável carga moral, ética e religiosa, sempre foi repelida pela tradição jurídica brasileira. Não obstante, a partir da década de 90, quando os estragos provocados por quadrilhas organizadas, que contavam inclusive com a participação de empresários,

políticos e altos funcionários públicos, começaram a ser sentidos pelo poder público e pela sociedade, a reprimenda teve de ser à altura.

Dessa forma, renascia a delação premiada no Brasil, sendo considerada como verdadeira traição institucionalizada.

1.3.1 Previsão legal

A delação premiada foi disciplinada pelo ordenamento jurídico pátrio, aproximadamente 400 anos depois da primeira previsão legal que foi durante as Ordenações Filipinas. Somente no ano de 1990 surgiu a primeira lei que veio regular o instituto: a Lei 8.072/90 (Lei de Crimes Hediondos), que em seu artigo 8º, parágrafo único, dispõe: “O participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá a pena reduzida de um a dois terços” (VADE MECUM, 2009, p. 1432)

Logo após, em 27/12/1990, surgiu a Lei 8.137, que trata dos crimes contra a ordem tributária, econômica. Já contra as relações de consumo teve inserido pela Lei 9.080, de 19/7/1995, em seu artigo 16, o parágrafo único. Esta última lei também acrescentou o §2º, ao artigo 25 da Lei 7.492, de 16/6/1996, que trata dos crimes contra o sistema financeiro.

Em seguida veio a Lei 9.034, de 3/5/1995, que “dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas” (VADE MECUM, 2009, p.1566), e a Lei 9.613, de 3/3/1998, que trata dos crimes de lavagem de dinheiro ou ocultação de bens.

Seguiu-se a lei 9.807, de 13/7/1999, sobre programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas o qual instituiu o Programa Federal de Assistência a Vítima e a Testemunhas Ameaçadas.

Essa lei foi mais abrangente ao tratar da delação, pois estabeleceu maiores requisitos para a concessão do benefício e, em seu (artigo 13, da Lei nº 9807/99, dispondo *in verbis*:

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

I - a identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa;

II - a localização da vítima com a sua integridade física preservada;

III - a recuperação total ou parcial do produto do crime.

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

Nesta lei, nota que possibilita o recebimento do perdão judicial como prêmio ao réu colaborador, o que não tinha sido mencionado em nenhuma das leis citadas, além de ter dedicado o artigo 15 sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal.

Podemos observar que, dificilmente se encontrava algum agente, ou mesmo vítima ou testemunha capaz de delatar na linguagem corrente, "esta palavra adquiriu conotação pejorativa, tomando o sentido de acusação feita a outrem, com traição da confiança recebida, em razão de função ou amizade" (ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO, vol. 23, p. 136-137).

Nota-se que antes da lei não havia qualquer forma de garantia ou sistema de proteção da segurança do próprio delator ou de sua família, pois a doutrina queixava-se a instituição para que fosse instituído um programa específico para proteção das vítimas e testemunhas, pois o "código do silêncio revelou-se ser uma das principais dificuldades no combate à criminalidade, diante do temor das pessoas em testemunhar fatos delituosos presenciados ou dos quais tenham sido vítima ou deles participado" (FERNANDES, 1995, 51-52).

As poucas testemunhas que fizeram, em crimes de repercussão, na maioria das vezes eram levadas para conventos ou igrejas, no entanto outros, eram retirado do país com ajuda da Anistia Internacional.

Conquanto tenha sido esperada como mais um elemento de apoio à apuração e punição de crimes, cada vez mais complexos e violentos, a lei está direcionada às vítimas, testemunhas e réus colaboradores, silenciando sobre os agentes e servidores do aparato judicial que eventualmente sejam coagidos ou sofram graves ameaças em virtude de suas atuações nas investigações ou processos criminais, não fosse à possibilidade de também figurarem como vítimas além das hipóteses mais comuns de serem raras as testemunhas.

A Lei n.9.807/99, de 13/07/1999, arts. 13 e 14; estabelece programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas. Em seu art. 13, com ou sem resultado concreto, recebe-se em troca do Estado, um benefício qualquer, que consiste na diminuição de pena ou até mesmo no perdão judicial. Pois essa lei foi mais abrangente ao mencionar sobre a delação, estabelecendo requisitos para a concessão do benefício, bem como ter dedicado o artigo 15 sobre a proteção de acusado ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração a investigação policial. Pois não se pode misturar o preso que delata o comparsa ou esquema criminoso aos demais.

Acrescenta também que, estaria incentivando os indivíduos de uma nação a prática de traição como meio de se obter um prêmio ou um benefício jurídico.

Com relação aos entorpecentes, foi estabelecida a Lei 10.409, de 11/1/2002, posteriormente revogada pela Lei 11.343, de 23/8/2006. Esta última regulou a delação premiada em seu artigo 41.

2. Aplicação da Delação Premiada na Legislação Pátria

2.1 A delação premiada na lei dos crimes hediondos – Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.

A aplicação da delação premiada gera muita polêmica em face de sua aplicação, havendo argumentos contrários e favoráveis ao instituto. Embora esteja previsto em diversas leis brasileiras, cada uma delas estabelece um requisito para sua utilização. Em alguns casos exige-se a voluntariedade do agente, em alguns a espontaneidade; e em outros exige-se apenas que o agente revele à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa como requisito para concessão dos benefícios, como na lei 8.072/90, em seu art. 8º, diz que: “O partícipe e o associado que denunciar a autoridade o bando ou a quadrilha, possibilitando o seu desmantelamento, terá a pena reduzida de um ano a dois terços”.

O artigo 5º, XLIII, da Constituição Federal, dispõe que “a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”.

A este respeito cabe destacar os importantes comentários de Capez (2009, p. 178) sobre a Lei n.8.072/90:

O constituinte, desde logo, assegurou que os crimes referidos são merecedores de tratamento penal mais severo. Cumpria ao legislador ordinário a tarefa de escolher um critério para classificar e definir os crimes hediondos, que mereceriam o mesmo tratamento rigoroso.

A Lei dos Crimes Hediondos é composta por 13 artigos, foi promulgada no dia 25 de julho de 1990. Entrou em vigor no dia seguinte, cumprindo o mandamento constitucional, adotou o critério exclusivamente legal, enumerou de forma limitada, em seu art. 1º, todos os crimes hediondos.

Os crimes considerados hediondos pela Lei estão previstos no art. 1º, nos quais são:

"Homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, I, II, III, IV e V); latrocínio (art. 157, § 3º, in fine); extorsão qualificada pela morte (art. 158, § 2º); extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada (art. 159, caput, e §§ 1º, 2º e 3º); estupro (art. 213 e sua combinação com o art. 223, caput e parágrafo único); atentado violento ao pudor (art. 214 e sua combinação com o art. 223, caput e parágrafo único); epidemia com resultado morte (art. 267, § 1º). Considera-se também hediondo o crime de genocídio previsto nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956, tentado ou consumado."

A Lei dos Crimes Hediondos também traz uma hipótese de delação premiada em seu artigo 8º, parágrafo único, que dispõe o seguinte:

Lei 8072/90, art. 8º. Será de três a seis anos de reclusão a pena prevista no art. 288 do Código Penal, quando se tratar de crimes hediondos, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins ou terrorismo.

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

Nesse artigo se exprime aumento de pena em seu *caput*, nos casos previstos no art. 288 do Código Penal, e em seu parágrafo único trata-se da diminuição de pena, no caso em que um dos agentes do crime delatar seu comparsa tendo como prêmio a diminuição de pena.

No que se refere ao instituto, no parágrafo único do art. 8º da Lei dos Crimes Hediondos, quando a quadrilha ou bando voltar-se à prática de crimes hediondos ou equiparados, exceto quanto ao delito previsto no art. 159 – extorsão mediante sequestro – que já possui uma forma de delação específica, prevista no art. 7º da Lei n.º 8.072/1990, conforme anteriormente explicado, “poderá haver a redução de pena, de um a dois terços, quando o concorrente (co-autor ou partícipe) denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando o seu desmantelamento”. (NUCCI, 2007, p. 610).

Para que o agente possa ser beneficiado pela redução da pena conforme preconiza o artigo 288, parágrafo único, do Código Penal, são necessários alguns requisitos, como: o crime deverá ser de quadrilha ou bando; formado com o propósito de praticar tortura, terrorismo, tráfico de drogas ou crime hediondo; delação da existência do bando à autoridade; formulada por um dos seus co-autores ou partícipes; e por último com a eficácia da delação.

Capez (2009, p. 237) afirma que:

Para que ocorra a delação, deve ser necessário que um participe ou por integrante da quadrilha ou por pessoa que, sem integrá-la como co-autor, no sentido de que concorreu de qualquer modo para a sua formação. Neste instituto o que deve ser denunciado é o próprio crime de quadrilha ou bando, e não o delito praticado pelo bando.

Capez (2009, p. 237), ainda sobre o tema ponderou:

Quando a lei fala em “participante”, quer dizer partícipe do crime de quadrilha, e quando ela dispõe sobre “associado”, está se referindo a co-autores. Em momento algum a lei faz menção aos crimes praticados pelo bando. Quando o legislador quis diminuir as penas de algum crime praticado pelo bando, ele o fez expressamente, como na figura da delação do artigo 7º desta lei.

A delação só será eficaz caso ocorra o desmantelamento do bando ou da quadrilha. A denúncia será feita por um dos integrantes do bando, poderá também ser feita por outro agente que contribua com a formação do bando mesmo não sendo co-autor. A denúncia deverá ser feita pelo delegado, promotor, juiz, etc.

A redução de 1/3 a 2/3 de pena prevista no parágrafo único do artigo 8º da Lei dos Crimes Hediondos é uma circunstância subjetiva (pessoal), incomunicável no concurso de pessoas, bem como também é causa obrigatória de diminuição de pena. O seu *quantum* deverá ser aplicado pelo juiz, no sentido de quanto maior a colaboração, maior deverá ser a redução.

2.2 A delação premiada na lei do crime organizado (Lei n.º 9034/1995)

A lei n.º 9034, de 3 de maio de 1995 (com alterações introduzidas pela Lei n.º 10.217, de 11 de abril de 2001), segundo seu enunciado, “Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas”.

Esta lei divide-se em três capítulos, contendo 13 artigos: Capítulo I – dispõe sobre a Definição de Ação Praticada por Organizações Criminosas e dos Meios Operacionais de Investigação e Prova (arts. 1º e 2º); Capítulo II – trata da Preservação do Sigilo Constitucional (art. 3º); e Capítulo III – Estabelece as Disposições Gerais (arts. 4º a 13).

O instituto da delação premiada está previsto nesta lei, em seu artigo 6º, no qual dispõe da seguinte forma: “Nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de um a dois terços, quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria”.

Capez (2009, p. 271) afirma que:

Será beneficiado o agente que trair seu grupo, delatando a prática de crimes cometidos pela organização criminosa e apontando seus respectivos autores e partícipes. Cuida-se de causa obrigatória de diminuição de pena. Presentes os requisitos legais, o juiz estará obrigado a proceder a redução.

Para que o agente possa fazer jus ao benefício da delação premiada, instituída no artigo 6º desta lei, Capez (2009, p. 271), adverte que:

I A delação deve estar relacionada a um crime praticado pela organização criminosa; II A delação deverá ser espontânea e não apenas voluntária, isto é, não basta que o ato esteja na esfera de vontade do agente, exigindo-se também que dele tenha partido a iniciativa de colaborar, sem anterior sugestão ou conselho de terceiro; III A colaboração deve ser eficaz, exigindo-se nexos causal entre ela e o efetivo esclarecimento de infrações penais e sua autoria.

Capez (2009, p. 272), com propriedade destaca que;

Tendo em vista que a lei não estabeleceu um limite para o momento adequado para o benefício, a colaboração do agente poderá ocorrer em qualquer fase da persecução penal, até mesmo após o seu trânsito em julgado, através de uma revisão criminal.

Capez (2009, p. 272-273), abordando a questão escreve:

Como o artigo fala em esclarecimento de "infrações penais", e não de crime, sendo aquele termo mais abrangente, englobará também as contravenções penais. Nessa hipótese, caso o agente delate o cometimento de contravenções penais, praticados em organização criminosa, essas contravenções poderiam ser investigadas de acordo com a Lei do Crime Organizado, com a consequente incidência do instituto da delação premiada.

Segundo Capez (2009, p. 272), “existem duas posições quando há mais de uma infração penal:

A primeira posição é que como a lei fala em “esclarecimento de infrações penais”, empregando, portanto, o plural, a delação de apenas um crime não autoriza a redução da pena. É a posição adotada no ordenamento brasileiro. A segunda é que a delação de apenas um crime autoriza a redução.

Capez (2009, p. 272), fala sobre o *quantum* a ser reduzido pelo juiz, que:

Irá variar entre o mínimo de 1/3 e o máximo de 2/3, de acordo com a maior ou menor contribuição causal para o esclarecimento das infrações penais, pois quanto maior a colaboração, tanto maior será a redução. Se presentes todos os requisitos, será causa obrigatória de diminuição de pena, não podendo ser negado pelo juiz.

Com a colaboração eficaz, o agente passa a contar com o direito certo e líquido tendo sua pena reduzida de um a dois terços. O *quantum* da redução será determinado pelo juiz, levando em conta, o grau de eficácia da colaboração.

2.3 A delação premiada na lei dos crimes contra o sistema financeiro (lei n.º 7492/1986) e lei dos crimes contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo (lei n.º 8137/1990).

A Lei n.º 7.492, de 16 de junho de 1986, “define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências”.

O instituto da delação premiada está presente nesta Lei no artigo 25 § 2º, dispõe que: “nos crimes previsto desta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade

policial ou judicial toda à trama delituosa terá a sua pena reduzida de 1 (um) a 2/3 (dois terços)”.

Já a Lei n.º 8.137/90, de 27 de dezembro de 1990, “define crimes contra a ordem tributária, disciplinando também matéria relativa à ordem econômica e às relações de consumo, e dá outras providências”. Conforme preconiza em seu art. 16, parágrafo único, a qual foi incluída pela Lei nº 9.080/95, desta Lei, que: “Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou coautoria, 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 1 (um) a 2/3 (dois terços)”.

Conforme dispões Capez (2009, p. 651), os requisitos necessários, para que o delator possa receber o benefício da redução de pena são os seguintes:

I - prática de um dos crimes contra a ordem tributária (na Lei n.º 8.137/1990), ou a prática de um dos crimes contra o sistema financeiro nacional (na Lei n.º 7.492/1986); II - cometido em quadrilha, co-autoria ou participação; III - confissão espontânea de um dos integrantes da quadrilha, ou um dos co-autores ou partícipes do crime; IV - revelação de toda a trama à autoridade policial ou judiciária.

Capez (2009, p. 651) obtempera que:

Em relação ao requisito da espontaneidade, não basta a mera voluntariedade, confissão tem que ser espontânea por parte de um dos integrantes da quadrilha ou um dos co-autores ou partícipe do crime, e deve revelar à autoridade policial ou judiciária toda a trama criminosa, isto é, toda a fraude empregada para iludir o fisco ou o sistema financeiro nacional.

O *quantum* da pena a ser reduzido será determinado pelo juiz, que deverá levar em conta maior ou menor contribuição do réu para a revelação da trama criminosa. “A redução de pena de 1/3 a 2/3, por ser circunstância de caráter

pessoal, será incomunicável no caso de concurso de pessoas”. (CAPEZ, 2009, p. 651)

2.4 A delação premiada no crime de extorsão mediante sequestro (art. 159, § 4º, do CP, com redação de determinada pela Lei n.º 9269/1996).

Podemos observar que o crime de extorsão mediante sequestro, está previsto no art. 159 do Código Penal, ganhando de delação premiada, através da Lei n.º 9.269, de 2 de abril de 1996, o qual trouxe nova redação para o seu § 4º.

O § 4º do art. 159 do Código Penal passa a vigorar com a seguinte redação: “Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”.

Conforme preconiza este parágrafo, o crime de extorsão mediante sequestro passa a dispor de uma causa de diminuição de pena de 1 a 2/3 (um a dois terços), exclusiva para quem pratica este crime em concurso de pessoas.

A eficácia da delação tem como objetivo no crime de extorsão mediante seqüestro a liberação da vítima, devendo o co autor ou o partícipe delatar o crime para a autoridade. Em caso de não eficaz a delação do agente, deverá indicar dados para a liberação da vítima.

Vale salientar que acerca do critério a ser utilizado para a redução da pena, Capez (2006, p. 459), assim conclui:

O critério que juiz deve utilizar para o *quantum* da redução da pena, varia de acordo com a maior ou menor contribuição da delação para libertação do sequestrado. Quanto maior a contribuição, tanto maior será a redução. É uma causa obrigatória de diminuição de pena.

Preenchidos os pressupostos, comunicável aos demais agentes. Como norma de natureza penal, pode retroagir em benefício do agente, para alcançar os crimes de extorsão mediante sequestro cometidos antes da sua entrada em vigor.

2.5 A delação premiada na lei de proteção a vítimas e testemunhas (Lei n.º 9807/1999)

A Lei n.º 9.807, de 13 de julho de 1999, segundo seu enunciado, estabelece:

Norma para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal.

Esta Lei dispõe sobre o instituto da delação premiada, em seu Capítulo II – Da Proteção aos Réus Colaboradores, que é composto pelos artigos 13, 14 e 15.

Os artigos 13 e 14 tratam especificamente da colaboração e dos benefícios, enquanto o artigo 15 trata-se das medidas de proteção à integridade física do réu colaborador.

Primeiramente, abordaremos o artigo 13, que é elaborado da seguinte forma:

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

I - a identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa;

II - a localização da vítima com a sua integridade física preservada;
III - a recuperação total ou parcial do produto do crime.

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

Acerca do perdão judicial na Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas, Nucci (2006, p. 677), afirma que:

O perdão judicial é hipótese de clemência concedida pelo Poder Judiciário, dentro de parâmetros estipulados pelas lei, redundando em extinção da punibilidade. A Lei 9.807/99 atingiu um estágio mais avançado do que suas predecessoras, permitindo o perdão quando o agente colaborar com a Justiça Criminal, delatando comparsas, permitindo a localização da vítima ou a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal.

Nucci (2006, p. 677) menciona outro requisito que a lei impõe:

Para o delator fazer jus ao benefício do perdão judicial, é que ele seja primário, assim, como se trata de uma exigência não constante de outras normas relativas à delação premiada, reduz o seu alcance. Primário é, por exclusão, o não reincidente (quem, já tendo sido condenado anteriormente por crime, comete outro delito no período de cinco anos, computados a partir da extinção da pena anterior, conforme dispõe o art. 64, I, do CP).

A colaboração efetiva e sua voluntariedade, são dois requisitos importantes para que o delator possa fazer jus ao perdão judicial. No que se refere à colaboração efetiva, este é um requisito dispensável, pois o importante é atingir os

objetivos descritos no inciso I e, dependendo do tipo criminal, os incisos II e III. “A voluntariedade, nada mais é, que a ação ou omissão empreendida livre de qualquer coação física ou moral”. (NUCCI, 2006, p. 677)

Nucci (2006, p 679) sobre o assunto:



O art. 13, em seu parágrafo único, traz os requisitos subjetivos, para que o delator possa obter o perdão judicial. Assim, a personalidade (conjunto de caracteres exclusivo de uma pessoa, parte herdada, parte adquirida), assim como a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do crime constituem requisitos de análise subjetiva, a ser realizada pelo magistrado.

Para Nucci, o parágrafo único do art. 13 da Lei n.º 9.807/1999, deveria ser revogado, segundo o doutrinador:

Tememos por essa avaliação, na medida em que o juiz, em regra, no Brasil, não está habituado – embora devesse – a analisar tais requisitos nem mesmo no momento de aplicar a pena (art. 59, CP). Logo, como se valerá dessa avaliação em instante tão importante como é o da delação premiada? Seria cabível o delator se submeter ao risco de morrer por conta da colaboração e, ainda assim, o juiz lhe negar o benefício? Entendemos que o dispositivo neste artigo, pelo grau de envolvimento atingido pelo delator, não deveria ficar ao critério subjetivo do magistrado. Por isso, o ideal seria revogar o disposto no parágrafo único do art. 13 da Lei 9.807/99. Enquanto tal não for feito, o juiz deve ter o máximo de cautela para não frustrar aquele que colaborou, efetiva e voluntariamente, para atingir um dos objetivos descritos nos incisos, embora possa não a melhor personalidade ou o crime possa ser considerado grave.

No entanto, conforme entendimento de Nucci acima exposto, o parágrafo único do art. 13 da Lei n.º 9.807/1999, nota-se que realmente deveria ser revogado, pois caso o delator não preencha todos os requisitos subjetivos, estes não deveriam ser levados em conta pelo juiz, face ao alto risco que o acusado corre, ao delatar seus comparsas.

Atenta-se, que no artigo 13, o perdão judicial está limitado ao concurso de condições elencados, que devem ser apreciados pelo juiz. Ainda exige a colaboração voluntária por parte do partícipe.

Na Lei n.º 9.807/1999, caso não forem preenchidos os requisitos do art. 13, o acusado poderá valer-se, ainda, da delação premiada, no art. 14 da referida lei, no qual dispõe o seguinte:

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 pena reduzida de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços).

Conforme dispõe este artigo, não será concedido o perdão judicial, mas apenas redução de pena, àquele que colaborar, mesmo sem preencher todos os requisitos do artigo anterior.

Existem alguns critérios necessários para a análise do *quantum* a ser reduzido da pena, que deverão acompanhar: “a medida da culpabilidade, isto é, o grau de censura merecido, levando-se em conta o agente, como pessoa, bem como o crime, como fato. Esta causa de redução de pena é pessoal, sendo que não é passível de extensão aos co-autores ou partícipes” (NUCCI, 2006, p 680).

O artigo 14 desta lei prevê a existência de uma causa obrigatória de redução de pena que ocorre pela participação voluntária do indiciado ou acusado no curso da investigação criminal ou do processo judicial, que possibilite a identificação dos demais co-autores ou partícipes, a localização da vítima com vida e a recuperação total ou parcial do produto do crime.

De acordo com o referido Diploma Legal, vale ressaltar que o artigo 13, para alcançar o perdão judicial é necessário que a pessoa do acusado seja réu primário enquanto no artigo 14, não é requisito necessário.

O art. 15, da Lei n.º 9.807/1999, traz medidas de proteção aplicáveis ao delator colaborador, da seguinte forma:

Art. 15. Serão aplicadas em benefício do colaborador, na prisão ou fora dela, medidas especiais de segurança e proteção a sua integridade física, considerando ameaça ou coação eventual ou efetiva.

§ 1º Estando sob prisão temporária, preventiva ou em decorrência de flagrante delito, o colaborador será custodiado em dependência separada dos demais presos.

§ 2º Durante a instrução criminal, poderá o juiz competente determinar em favor do colaborador qualquer das medidas previstas no art. 8º desta Lei.

§ 3º No caso de cumprimento da pena em regime fechado, poderá o juiz criminal determinar medidas especiais que proporcionem a segurança do colaborador em relação aos demais apenados.

Nota-se que serão aplicadas algumas medidas no caso em que houver ameaça ou coação eventual ou efetiva ao delator, para proteção de sua integridade física, como a prisão cautelar, que deverá ficar em local separado dos demais presos; e estando cumprindo pena em regime fechado, o juiz criminal determinará medidas especiais para proporcionar a segurança do delator.

Do exposto, seguindo o ensinamento de Nucci (2006, p. 683): “As medidas dispostas neste artigo são há muito tempo adotadas pelas autoridades responsáveis pela administração dos presídios. Não se pode misturar o preso que delata o companheiro ou o esquema criminoso aos demais. Pela “lei da marginalidade” será, conseqüentemente, morto”.

2.6 A delação premiada na lei de drogas (Lei n.º 11.343/2006).

A Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006, Lei de Drogas prevê que:

Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.

A Lei n.º 11.343/2006 prevê a delação premiada em seu art. 41, da seguinte maneira:

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.

Assim, conforme dispõe o artigo acima, contextualiza Nucci (2007, p. 344-345):

O benefício ao delator, será uma causa especial de diminuição de pena de um a dois terços para os crimes praticados na Lei de Drogas. Os requisitos necessários para sua concessão são os seguintes: a) haver um inquérito, com indiciamento, e/ou um processo contra o autor da delação; b) prestação de colaboração voluntária (livre de qualquer coação física ou moral), mas sem necessidade de se buscar espontaneidade (arrepentimento sincero ou desejo íntimo de contribuir com a Justiça); c) concurso de pessoas em qualquer dos delitos previstos na Lei 11.343/2006; d) recuperação total ou parcial do produto do crime. Esses requisitos são cumulativos.

No que tange à lei para que o denunciado seja merecedor do benefício, é necessário que sua colaboração seja voluntária e ainda eficaz na identificação de demais autores e na recuperação total ou parcial do produto do crime.

Nucci (2007, p. 346) esclarece o cerne do concurso de pessoas, disposto no art. 41 desta lei, *in verbis*:

O concurso de pessoas, ao qual se refere o artigo 41 da Lei de Drogas, é apenas para os delitos previstos nesta lei, ou seja, caso o co-autor ou partícipe do delito de tráfico ilícito de entorpecentes preste depoimento, narrando as condutas e permitindo a identificação de seus comparsas em crimes outros, não ligados a tóxicos, ele não fará jus a redução de pena prevista neste artigo.

Vale ressaltar que na Lei de Drogas, está presente a conjunção sendo indispensável para a redução da pena que o acusado colabore na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime.

Deste modo, o benefício somente será concedido quando os dois requisitos forem alcançados. Caso contrário a delação não terá o efeito premial.

Para fixação do *quantum* a ser reduzido da pena, fica a critério do juiz (a lei não diz quanto o juiz diminui em cada circunstância judicial, nem em cada atenuante). (CAPEZ, 2009, p. 762).

3. DOS ASPECTOS POLÊMICOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO SOBRE A DELAÇÃO PREMIADA.

3.1 A delação premiada e seu incentivo à traição.

O instituto mencionado, hoje, possui uma característica de traição institucionalizada.

A delação premiada para alguns doutrinadores é considerada como extremo risco para o Direito Pátrio, sendo considerado até mesmo como um ato imoral e antiético, pois induz o agente a praticar a traição, para obter em troca da confissão um prêmio ou um favor jurídico.

Segundo Gimenez (2003, Jus Navigandi), "a delação é uma expressão que encontra muitos opositores, eis que adquiriu conotação pejorativa, tomando o sentido de acusação feita a outrem, com traição da confiança recebida, em razão de função ou amizade".

Notório se faz valer que a delação premiada para alguns doutrinadores deve ser restringida ao máximo por não ser pedagógico, ou seja, este instituto é desnecessário porque no sistema brasileiro já existem circunstâncias previstas em lei para diminuição da penalidade, conforme prevê o art. 65, III, alínea b, bem como o art. 15, arrependimento eficaz e art. 16, arrependimento posterior, todos do Código Penal.

Por outro lado, doutrinadores de outras correntes alegam que o instituto em tela encontra-se de acordo com o ordenamento jurídico e que ensejar preceitos entalhados na Constituição Federal.

Dessa forma, nota-se que os dispositivos inerentes à delação têm como objetivo promover a segurança e a justiça, que são direitos previstos no

preâmbulo da Constituição Federal, que deverão ser assegurados pelo Estado democrático para combate à criminalidade organizada e à impunidade no Brasil.

Posto que o instituto da delação tenha como fim combater o crime, mesmo assim, constitui um preço muito alto por tentar alcançar esse fim com um meio tão questionável.

Ainda que existam doutrinadores que defendem que o maior problema da delação premiada é a traição, a falta de lealdade, e que por não ser justa a traição, não deve ser estimulada. Por outro lado, há aqueles que defendem que o instituto pode ser eventualmente útil em termos investigatórios.

Segundo Nucci (2006, p. 147), sobre o tema observa que:

As críticas de ordem ética de boa parte da doutrina que salienta que o instituto premia o traidor, não parece justo as contestações ao tema, sob o ponto de vista da sistemática processual, considerando que sua aplicação, sem nenhuma dúvida, aproxima-se mais da busca pela verdade real, permitindo a persecução penal com relação aos traficantes e às suas quadrilhas, cujo objetivo é a reclamada aplicação dos preceitos básicos da legislação penal e processual penal, figuras básicas da legalidade e da democracia.

Considerando que boa parte dos doutrinadores é contra o instituto da delação, tendo como justificativa a ética, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região não possui o mesmo entendimento:

O instituto da delação premiada, em que pese trazer grande celeuma no sentido de ser considerado um instrumento amoral ou ilegal que o legislador trouxe para o cenário nacional, através da Lei nº 9.807/99, como mais um meio de instrumentalizar as investigações, apenas é a efetivação legislativa do entendimento dos Tribunais em relação à aplicabilidade da atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, ou seja, o fato de o agente confessar a autoria do crime espontaneamente, perante a autoridade. Essa atenuante sempre foi concedida aos acusados e a jurisprudência a outorga sem que o acusado se arrependa moralmente, bastando apenas que o mesmo vise obter algum benefício. Em se tratando daquilo que a doutrina

denomina "direito premial", o que ocorre é que por razões pragmáticas o legislador resolveu privilegiar as informações do co-autor ou partícipe do crime, que venham favorecer a sociedade com o seu desvendar e a indicação de seus autores. Se o crime privilegia o código de omertá entre seus autores, a ordem jurídica o faz em relação à transparência e apuração dos fatos e da autoria, ainda que esta venha da parte do co-autor ou do partícipe. Assim sendo, considero que o instituto da delação premiada sempre esteve no nosso ordenamento jurídico e o entendimento que o macula de amoral ou ilegal só faz desmoralizar e esvaziar a sua aplicação, em prejuízo de seu evidente benefício às investigações criminais, de acordo com a evolução histórica da moderna criminalidade.

Apesar de a delação premiada abalroar em conceitos éticos, facilita o desmantelamento dos crimes organizados, ou seja, este instituto favorece tanto na prevenção quanto na repressão de crimes mais graves.

Motivo convincente de haver a utilização de um meio antiético e imoral, observada na aplicação do instituto da delação premiada que faz com que vários experimentassem condenação, fatos não ocorrentes antes desta utilização.

3.2 Dos requisitos da voluntariedade e espontaneidade para obtenção do benefício da delação premiada no Ordenamento Jurídico Brasileiro

No ordenamento jurídico brasileiro, com restrição da regra o art. 8º da Lei dos Crimes Hediondos e da Lei n.º 9.269/1996, que introduziu o § 4º ao crime de extorsão mediante sequestro, art. 159, CP, "a na maior parte das leis, que tratam sobre a instituição, citam como um dos requisitos, para que o réu faça jus ao prêmio, que a delação seja feita de forma espontânea ou voluntária".

Pondera-se que as leis, Crime Organizado (Lei n.º 9.034/1995), Lavagem de Capitais (Lei n.º 9.613/1996), Crimes Contra o Sistema Financeiro (Lei n.º 7.492/1986) e Crimes Contra a Ordem Tributária, Econômica e Relações de Consumo (Lei n.º 8.137/1990), mostra-nos a "espontaneidade" como um dos

requisitos para que o réu possa receber o benefício. Por outro lado nota-se que, as leis que tratam sobre a Proteção a Vítimas e Testemunhas (Lei n.º 9.807/1999) e sobre as Drogas (Lei n.º 11.343/2006), trazem a “voluntariedade” como um dos requisitos necessários para o agente atingir o benefício.

Primeiramente deve-se analisar as diferenças entre espontaneidade e voluntariedade. Segundo o dicionário Global da Língua Portuguesa (2003, p. 289 e 738), o significado das palavras, espontâneo e voluntário, são os seguintes:

Espontâneo: Adj. 1. Natural, sem artifício. 2. Que se faz de livre vontade. 3. Não premeditado.

Voluntário: Adj. 1. Que procede espontaneamente. 2. Condicionado à vontade. 3. Derivado de vontade própria. 4. em que não há coação. 5. Espontâneo instintivo. 6. Capricho, voluntarioso. S.m. 7. aquele que se alista espontaneamente no Exército. 8. Indivíduo que se oferece voluntariamente para uma tarefa ou serviço.

Apesar das semelhanças de espontâneo e voluntário serem pequenas, podemos observar que se diferem, pois o espontâneo é aquele ato do qual a motivação é interna ao agente, isto é, não há estímulo nem sugestão externa, ou seja, age-se por naturalidade, mas a vontade decorrente de fatores que existe por si mesmo. Já o voluntário, é o ato possivelmente, mas não necessariamente, derivado de provocação, estímulo, sugestão; por sua vez, de fator externo a provocar a vontade do agente.

Capez (2007, p. 252), diferencia espontâneo de voluntário da seguinte maneira, “A delação deve ser espontânea e não apenas voluntária, isto é, não basta que o ato esteja na esfera de vontade do agente, exigindo-se também que dele tenha partido a iniciativa de colaborar, sem anterior sugestão ou conselho de terceiro”.

Gomes (2008, p. 344), sobre tema também diferencia voluntário de espontâneo, pontificando que, “colaboração espontânea é a que parte da iniciativa

do próprio infrator. Ao exigir a lei que seja espontânea, faz depender que a idéia de colaborar provenha dele mesmo".

Segundo Gomes (2008, p. 225), quando a lei exigir requisitos da voluntariedade para que o réu colaborador receba seu benefício do instituto quer dizer que: "este não precisa ser espontâneo, ou seja, a idéia de colaborar pode não ter partido do próprio agente. Mesmo que o agente aceite a idéia de um terceiro, para colaborar, ainda assim, válidas (e premialmente relevantes) serão suas informações"

O agente que praticar a voluntariedade deverá receber um prêmio delacional, conforme dispõe a legislação pertinente o nosso país, supõe previamente que a idéia de colaborar com a Justiça, pode ter sido provocada, ou seja, incentivada por meio de seu defensor, ou até mesmo por uma autoridade, como por exemplo, o Promotor de Justiça.

Para haver o desenvolvimento da investigação ou instrução criminal se faz necessário a espontaneidade ou a voluntariedade. De qualquer maneira, o legislador se utiliza de tais expressões, nas legislações pertinentes a instituição, atribuindo-lhas o mesmo significado.

Não se importa para o legislador se na Lei de Lavagem de Dinheiro ou qualquer outra lei que pressuponha o requisito da espontaneidade para o alcance da delação premiada, o réu venha colaborar voluntariamente mesmo sendo provocado por seu defensor. Será analisado pelo juiz se o agente agiu com vontade não sendo levado em consideração se houve ou não estímulos por terceiro, mas caso o agente esteja agindo contra sua vontade não será este beneficiado, pois não se encontram presentes os requisitos da voluntariedade e muito menos da espontaneidade.

No entanto, podemos observar que as leis que relatam sobre a delação premiada e que ao mencionarem sobre os requisitos subjetivos, voluntariedade e espontaneidade, para beneficiar ao agente o que deverá ser levado em consideração será a voluntariedade pois é a este requisito que se faz jus ao benefício ao delator.

3.3 A aplicabilidade da delação premiada após o trânsito em julgado da sentença condenatória

Apesar de existirem leis que tratam sobre a delação premiada, resta o problema de definir qual meio processual pode ser utilizado para a concessão do benefício. Não existe nenhuma regulamentação legal para isso.

Capez (2007, p. 252), sustenta que:

A colaboração pode ocorrer em qualquer fase da persecução penal, até mesmo após o trânsito em julgado, pois a lei não estabeleceu qualquer limite temporal para o benefício. Caso a delação seja feita após a sentença definitiva, a redução será aplicada mediante revisão criminal.

Apesar de haver argumentos contra a aplicação da delação premiada na sua forma de execução, não se deve levar em consideração, pois de acordo com o art. 626 do Código Processo Penal, "a revisão criminal autoriza claramente desde a modificação de pena até a absolvição do réu".

Marques, (1998, p. 306) de modo singelo, observa que "no processo penal, é por meio da revisão que se opera a reparação do erro judiciário".

Mendes (1995, p. 105) comentou uma decisão em que os tribunais reconhecem a delação na fase de execução:

Em recente acórdão, quando da Revisão Criminal nº 265.434/9, o 2º Grupo de Câmaras do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, em um caso de extorsão mediante seqüestro, reconheceu o benefício da delação premiada à requerente, diminuindo sua pena de 1/3. Trata-se, indubitavelmente, de decisão inédita quanto à aplicação do § 4º do artigo 159 do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos). Reconheceu-se, por maioria de votos, o direito da requerente ao benefício legal, uma vez que,

delatando os demais envolvidos no seqüestro, foi possível a prisão de todos, assim como a libertação da vítima.

O art. 621, inciso III, do Código Processo Penal, sobre a revisão dos processos findos dispõe: "quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena."

Por outro lado existem doutrinadores que sustentam que o meio adequado para analisar a delação premiada após o trânsito em julgado seria por meio de uma petição direcionada ao Juiz da Execução Penal.

Júnior (www.jus.uol.com.br, elaborado em 10/2005) sustenta que:

A delação premiada, em fase de execução de sentença, não caberia revisão criminal, por não ser caso de reforma da sentença original ou reparação de erro por parte do juiz, dizendo que não se trata de apenas uma prova nova, e sim de fato novo, que deverá ser analisado pelo juiz da execução penal como os demais fatos novos que ocorrem na execução, através de incidente de execução.

Conclui-se: caso todos os requisitos legais estejam presentes para a concessão do benefício premial e não foi reconhecido em sentença, não haverá impedimento após o trânsito em julgado. Para que seja reconhecida a delação premiada na fase de execução, basta que seja feito por meio de uma revisão criminal ou podendo até mesmo ser por uma petição dirigida ao Juízo da Execução Penal

3.6 Possíveis providências para solucionar os problemas do Instituto da Delação Premiada no ordenamento jurídico brasileiro

Ainda que exista controvérsias acerca da delação premiada, denota-se que esta se faz necessária para o combate das organizações criminosas.

As leis possuem o mesmo objetivo: redução da pena, caso estejam previstos todos os requisitos, para que o agente possa se prestigiar do benefício da delação premiada. Cada qual possui requisitos próprios.

Apesar de haver diversas leis previstas neste Instituto, nota-se que não existe uma igualdade para delas se tratar. Faz-se necessário a criação de uma lei que unifique a delação premiada.

Para que haja a unificação deste Instituto os requisitos devem ser iguais para todas as leis que tratam da delação. Os benefícios devem ser os mesmos para todos os crimes, havendo apenas diferenciação em sua forma de aplicação, que deverá ser de acordo com a contribuição de cada delator, bem como devem ser tratados de forma iguais os requisitos da voluntariedade e espontaneidade, tendo em vista que o requisito da voluntariedade é mais beneficente para o agente.

Outro aspecto muito polêmico e de suma importância o qual não possui previsão legal é a aplicação do Instituto após o trânsito em julgado da sentença condenatória. Evidencia-se a necessidade de uma previsão legal para aplicar-se ao instituto em sede de revisão criminal ou até mesmo por petição dirigida ao Juiz da Execução Penal.

Deduz-se que seria necessário reunir todos os dispositivos legais referentes a este assunto, objetivando a unificação da delação premiada.

4 Princípios que estão ligados diretamente à ideia de constitucionalidade

4.1. A Constitucionalidade da Delação Premiada

A elucidação em face da delação premiada faz-se prender-se a duas ideias principais: a primeira foi o mérito da pessoa humana e a segunda o interesse do Estado.

Comparam-se as ideias, existindo argumentos em favor de ambas, sendo que o aumento da criminalidade e a ação social ao traidor merecem relevância, conforme aduz, Santos (jus. Navigandi, 2007):

O primeiro argumento pertence àqueles que defendem que o interesse público e a imperiosa necessidade de combate ao crime justificam o estímulo estatal à delação. Por outro lado, o segundo argumento (repulsa social ao traidor) refuta o primeiro, afirmando que a preservação das relações humanas e a primazia da dignidade da pessoa humana são valores irrenunciáveis.

Santos (jus. Navigandi, 2007) pontifica que:

A Constituição de 1988 inaugurou um novo marco político-democrático no país. Nesse contexto, há a necessidade constante de fundamentação de todos os atos emanados pelo Estado, sobretudo aqueles que impõem limitações aos cidadãos. Até mesmo porque a obediência à norma advém do temor da sanção que poderá advir em virtude de seu descumprimento.

Beccaria (2005, p. 91-92), diz que:

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

A delação é uma opção para o delator e para isso, se fazem necessários os requisitos de eminentes, quais sejam a espontaneidade ou voluntariedade por parte do agente. Assim, mesmo que o acordo seja proposto pelo Ministério Público, o agente terá a faculdade de escolha, ou seja, aceita ou não. Portanto, o criminoso, sabendo que será punido, ou seja, terá em mente a imposição da pena, a certeza do castigo, conforme trecho citado de Cesare Beccaria e, por isso, procurará diminuir o *quantum* de sua pena aceitando a delação premiada. Ainda, pode-se dizer que ela pressupõe a aplicação da pena e que é um recurso legítimo do ponto de vista constitucional, pois auxilia o Estado a fazer cumprir as leis. Nesse mesmo contexto a delação premiada, segundo Santos (jus. Navigandi, 2007) subentende o seguinte: "Assim, quanto menos força o Estado empregar para exercer a soberania e fazer cumprir as leis, mais legítimos serão os seus institutos jurídicos".

Neste mesmo sentido, o caso concreto de Eliza Samudio, completa esse quadro (REVISTA VEJA 14/10/2010):

Polícia cogita delação premiada para agilizar caso Eliza e avançar nas investigações sobre o desaparecimento de Eliza Samudio, ex-amante do goleiro Bruno Fernandes Souza. A Polícia Civil de Minas Gerais pode oferecer delação premiada a dois primos do atleta investigados: o menor J., de 17 anos, (cujo nome não é divulgado), e Sérgio Rosa Sales. Delação premiada é o benefício dado ao criminoso ou suspeito que aceite colaborar na investigação ou entrega de seus companheiros.

Verifica-se ainda que em debate, o Ministro Gilson Dipp destacou que: “o procedimento, previsto em diversas leis, jamais foi questionado quanto à sua constitucionalidade”.

4.2 A Delação Premiada e o princípio da dignidade da pessoa humana

Conforme dispõe o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, “a dignidade da pessoa humana é um princípio constitucional”, expresso nos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Segundo Feitosa (2009, p. 131):

A dignidade da pessoa humana significa que a pessoa tem um valor intrínseco em razão da sua própria condição humana, e não com meio para outro fim, independentemente de suas qualidades culturais, econômicas, intelectuais, étnicas, familiares, profissionais, etc.

Com respectiva análise deste princípio pode-se observar a integridade do princípio constitucional e também a idéia da aplicação do direito positivo, pois segundo Zimmermann (2004, p. 234-235):

É partir dessa dignidade que se faz, quando necessária, a ponderação entre interesses constitucionais. Por meio desse princípio, o Estado deve assegurar o exercício da liberdade pessoal e do livre arbítrio. A dignidade da pessoa humana valoriza o homem como ser único, sujeito autônomo de decisão moral. Ele proporciona que o bem comum possa se realizar através da livre opção dos membros da coletividade, da sua única e exclusiva decisão responsável em face do bem ou do mal.

Pontifica-se, também, contra a delação premiada que esta fere o princípio da igualdade, pois nota-se que perante este princípio, Feitoza (2009, p. 146-147):

Atualmente, é pacífico que a expressão igualdade perante a lei abrange a igualdade na lei, não basta que a lei seja aplicada igualmente a todos que estão previstos na sua hipótese de incidência, mas a própria lei não pode conter diferenciações que a Constituição não permita explícita ou implicitamente.

Nota-se com o benefício do Instituto (jus. Navigandi, 2007):

A redução de pena apenas aos delinquentes de crimes hediondos e de crime organizado, não tendo oportunidade os criminosos de outros tipos de crimes. Entretanto, com o advento da lei 9.807, de 13/7/1999, a delação premiada foi estendida para os crimes comuns e não apenas em relação àqueles relacionados à criminalidade organizada, transnacional e terrorista.

Para alguns doutrinadores (jus. Navigandi, 2007):

Ao utilizar-se da delação premiada, o Estado deve fazer um exame de sua adequação, ou seja, se a medida é idônea para a investigação criminal. Em outras palavras, qual interesse deve prevalecer: a segurança pública ou a dignidade da pessoa humana, uma vez que o Estado passa a negociar com o criminoso a fim de obter uma investigação criminal mais eficaz, o que transforma o ser humano em um objeto de troca, igualando-o a uma mercadoria qualquer.

Essa idéia não se perpetua, pois, conclui-se que o criminoso não é obrigado a concordar com a prática de delatar, sendo facultativo, ou seja, é um ato de iniciativa do próprio agente. No ordenamento jurídico brasileiro, trazem como um dos requisitos para o agente o favor premial, que a delação seja feita de forma voluntária e/ou espontânea. Ou seja, não há qualquer ato de violência em relação ao

sujeito. Assim, mesmo sugerido 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.

Observa-se que, preserva-se também o direito constitucional ao silêncio do preso, previsto no artigo 5º, inciso LXIII da Constituição Federal, a espontaneidade e/ou voluntariedade são requisitos necessários para que a delação premiada seja implementada, não se influenciando em sua vontade em delatar ou não.

4.3 A Delação Premiada e o princípio da proporcionalidade da pena

O princípio da proporcionalidade da pena deve-se observar a proporção entre o delito e a pena, pois, quando se fala em proporcionalidade da pena, é forçoso também falar-se do princípio da razoabilidade.

A respeito, Pacheco (2007, p. 111) destaca o seguinte:

O princípio da razoabilidade pressupõe o uso de meios razoáveis para obter certo fim, ou seja, deve haver certa adequação racional entre meios e fins. Juridicamente, há razoabilidade quando valores como solidariedade, cooperação, poder, paz, segurança e ordem estão fundamentados na justiça, ou seja, são razoáveis quando utilizados em busca da aplicação da justiça. Para que uma norma seja aprovada quanto a sua razoabilidade, deve se subordinar à Constituição, adequar seus preceitos aos objetivos que pretende alcançar e dar soluções equitativas com um mínimo de justiça.

O princípio da proporcionalidade decorre da essência dos direitos fundamentais, Pacheco (2007, p. 130): “O princípio da proporcionalidade demanda uma justificação detalhada tanto da intervenção em direito fundamental quanto do controle jurisdicional de tal intervenção”.

Atualmente, não se deve colocar quando o Estado deve ou não restringir os direitos fundamentais, mas sim, em que medida de restrição deve ocorrer.

Face ao princípio da proporcionalidade Silva (2003, p 55-56), diz que:

O princípio da proporcionalidade no processo penal destina-se a regulamentar a confrontação indivíduo-Estado que, por um lado, possui interesse no exercício do *ius puniendi* para a realização do Direito Penal; de outro lado, o cidadão investigado ou acusado, titular de direitos e garantias individuais, que tem interesse na preservação do *ius libertatis*. Esse princípio tem a finalidade, portanto, de equilibrar essa relação aparentemente contraditória de interesses, para evitar tanto a violação dos direitos fundamentais do particular, como o comprometimento da atividade estatal na repressão da criminalidade.

Apesar de alguns doutrinadores apontarem diferenças entre esses dois princípios, a doutrina e jurisprudência nacionais entendem não haver distinção essencial entre ambos. O próprio Supremo Tribunal Federal não estabelece distinção entre eles, assim dispõe Feitoza (2007, p. 129) "Ao contrário, nos termos da jurisprudência dessa Corte, é possível tratar o princípio da proporcionalidade como parte do princípio da razoabilidade".

Alguns doutrinadores como no caso de Barroso e Carvalho Filho (jus, navigandi, 2006) entendem que:

Esses princípios diferem entre si apenas pela origem, pois o princípio da razoabilidade surgiu no direito anglo-saxão (Common Law), como face material da cláusula *do due process of law*, enquanto o princípio da proporcionalidade foi desenvolvido a partir da doutrina e jurisprudência alemã (Civil Law), entendendo estes autores que os conceitos de ambos são fundíveis.

Nesse mesmo assunto nota-se que o princípio da individualização da pena, previsto no artigo 59 do Código Penal e consagrado na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XLVI, prevê que: "cada condenado receberá a reprimenda

certa e determinada para prevenção e repressão do seu crime, cujo processo executório ficará também sujeito às regras do princípio individualizador”.

De acordo com esse entendimento, o delator com seu comportamento, visa conseguir atenuar o potencial de lesividade do crime, informando, como por exemplo, a localização de objetos e pessoas envolvidas, possibilitando ao Estado o cumprimento de modo mais rápido e econômico, não podendo receber a mesma reprimenda que seu comparsa, que em nada contribuiu para elucidação do fato delituoso.

Considerando a proporcionalidade da pena, Franco (2005, p. 73), afirma que:

Assim a aplicação da mesma pena aos agentes, sendo que um deles colaborou com a justiça, é desproporcional e corresponde ofensa à condição humana, atingindo-o na sua dignidade de pessoa, deixando de soar como um critério que seja útil como medida de proporcionalidade. Esse critério deve ser buscado em um juízo de adequabilidade entre a gravidade do preceito sancionatório e a danosidade social do comportamento incriminado.

Certamente aquele que contribuiu com a justiça por meio da delação, ajudou a sociedade evitando maiores danos, motivo pelo qual deve receber uma redução de sua pena em relação aos seus comparsas.

Nesse mesmo sentido Santos (jus. Navigandi, 2007) diz que: “ao conceder a delação premiada a um criminoso, a suposta “renúncia” do Estado à parte de uma futura pena que seria imposta”, equilibra-se com a realização do poder punitivo desse mesmo Estado, equivalente ao que se impõe um tratamento diferenciado em relação aos acusados de um mesmo fato criminoso, em que pese a aplicação de penas diferentes a pessoas envolvidas no mesmo fato. No entanto, ao aplicar a pena deve-se levar em consideração o delito praticado, considerando-se também a culpabilidade do agente, preservado o princípio da proporcionalidade da pena quando confrontado com a delação premiada.

Ao contrário, compreende-se que a delação é constitucional, pois coloca o delator numa condição de dignidade, pois a despeito de praticar o crime, voltou atrás e passou a colaborar com o Estado, numa posição de arrependimento saudável para a coletividade, para a justiça e enfim, para o próprio agente que será premiado.

Considerações Finais

É conveniente tecer algumas considerações conclusivas acerca das principais ideias apresentadas no estudo de pesquisa exposto ao longo deste trabalho: A Delação Premiada.

Nota-se que a criminalidade é um fenômeno que se expande, sem que o Estado consiga conter. Pois, segundo o secretário da Fazenda da Bahia, Carlos Martins (www.mp.ba.gov.br), “o Estado está defasado e, por isso, em desvantagem em relação às organizações criminosas que utilizam instrumentos tecnológico cada vez mais modernos e potentes para cometerem crimes”.

Observa-se que, cada vez mais, as organizações criminosas estão mais modernizadas, organizadas, com mais tecnologias, e o Estado continua emperrado em um sistema penal que já não tem efetividade para combater os desertores da sociedade.

Não obtendo, o Estado, meio mais potente para suprir a criminalidade, buscou no direito penal comparado, que admitiu a Delação Premiada, positivando, no Brasil, o referido instituto na esperança de alcançar os resultados que até então o sistema penal vigente não logrou sucesso.

O instituto da delação tem a finalidade de beneficiar o acusado, quando o mesmo contribuir com a investigação. O resultado das informações é vista pelos Doutos como requisito imprescindível para o delator receber o benefício, não bastando somente trazer dados até então desconhecidos. Pela falta de efetividade dos novos dados fornecidos é que deixa de se dar o prêmio ao delator.

O Estado pretende, com a delação, premiar o infrator que trair seus comparsas de empreitadas delituosas, na intenção de receber informações relevantes às investigações policiais e ao processo criminal. Na verdade, espera que o delinquente faça o seu trabalho.

Apesar de as leis do Instituto da Delação Premiada irem contra os princípios constitucionais, e mesmo assim são utilizadas no sistema jurídico brasileiro.

O Estado não pode se utilizar da delação como o único meio de obter informações em relação aos crimes praticados por uma organização criminosa, pois inadmissível, todavia, não impossível de imaginar, que o denunciado seja coagido a prestar informações para receber um suposto prêmio e, assim, ter seu direito constitucional de permanecer em silêncio violado.

A questão é que a Delação Premiada, a qual deve ser analisada é vista como um trunfo para combater a criminalidade, tendo em vista que viola os direitos e garantias firmadas e levantando o ponto fundamental da constituição.

A Constituição Federal Brasileira em seu art. 1º, inciso III, trata-se da dignidade da pessoa humana, sendo resguardado pelo Estado Democrático de Direito, que é considerada como uns direitos fundamentais:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - A Dignidade da Pessoa Humana

De acordo com Bastos (www.viajus.com.br) esse direito fundamental é tido, não apenas como um princípio, mas, como sendo o princípio que engloba todos direitos fundamentais: "A referência à dignidade da pessoa humana parece conglobar em si todos aqueles direitos fundamentais, quer sejam os individuais clássicos, quer sejam os de fundo econômico e social."

Para que a criminalidade deixe de aumentar a cada dia será necessário que o Estado haja, combatendo de maneira humana, segura e com igualdade a todos. Concluimos que o Direito Penal, consagrado em um Estado Democrático de Direito, somente será legítimo quando combater com eficácia a criminalidade, de

maneira a conseguir diminuir a violência que grassa na sociedade, ao mesmo tempo em que observa as garantias constitucionais de seus indivíduos. Então, a Delação Premiada deve ser mantida no nosso sistema penal – que embora ineficaz para combater a criminalidade, procura punir com excelência observados os princípios garantidores de um processo penal justo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LIVROS

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: legislação penal especial**. v. 2. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 252.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: legislação penal especial**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 458.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: legislação penal especial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 178.

ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO, vol. 23, p. 136-7, verbete "delatar".

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 3.^a ed. Curitiba: Positivo, 2004, p.814.

FEITOZA, Denilson, **Direito Processual Penal**, 6^a Ed., Niterói-RJ, Impetus, 2009, p. 146-147.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Crime Organizado e a legislação brasileira**, in *Justiça Penal*, coord. de Jaques de C. Penteadó, vol. 3, SP: Ed. RT, 1995, p. 51/52.

GOMES, Luiz Flávio e CERVINI, Raúl. **Crime organizado**. 2. ed., São Paulo: RT, 1997, p. 168.

LEAL, João José. **A lei 9.807/99 e a figura do acusado-colaborador ou prêmio à delação**. RT/Fascículos Penais, s.l, ano 89, v. 782, p. 443-458, dez. 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 610.

PACHECO. Denilson Feitoza. **O Princípio da Proporcionalidade no Direito Processual Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 111.

PACHECO. Denilson Feitoza. **O Princípio da Proporcionalidade no Direito Processual Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 130.

SILVA, Eduardo Araújo da. **Crime Organizado: Procedimento probatório**. São Paulo: Atlas, 2003, p. 55-56.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **O retorno às tradições: a razoabilidade como parâmetro constitucional**. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 45-102 apud PACHECO. Denilson Feitoza. **O Princípio da Proporcionalidade no Direito Processual Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 129.

LEIS E ARTIGOS

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.

BRASIL. Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995.

BRASIL. Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. *Vade mecum*. 8ª. ed. atual. e amp. São Paulo: Saraiva: 2009, p. 7.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. *Vade mecum*. 8ª. ed. atual. e amp. São Paulo: Saraiva: 2009, p. 10.

REVISTAS

D'URSO, Luiz Flávio Borges. **Programa de Proteção aos Colaboradores da Justiça Criminal no Brasil – Vítimas e Testemunhas**, *in* **Consulex – Doutrina e pareceres**, Jan/Dez 1996, p. 258/60).

FRANCO, Alberto Silva. **Crimes Hediondos**. 5ª ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 73.

GOMES, Luiz Flávio. In: CERVINI, Raúl; GOMES, Luiz Flávio; OLIVEIRA, William Terra de. **Lei de lavagem de capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 344.

ENDEEREÇOS ELETRÔNICOS

ANDREATO, Danilo. Colaboração premiada. Ato espontâneo ou voluntário do colaborador?. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1689, 15 fev. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10955>>.

“Art. 626. Julgando procedente a revisão, o tribunal poderá alterar a classificação da infração, absolver o réu, modificar a pena ou anular o processo. Cf. BRASIL. Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941, loc. cit.

BASTOS, Celso Ribeiro, **Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988**. volume 1, 2ed, São Paulo: Saraiva, 2001. Por Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins.
<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=2391>

Cf. BRASIL. Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>>.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina - Revisão criminal n. 96.008322-7, da Capital. - Relator: Desemb. Jorge Mussi. Disponível em: [KOBREN, Juliana Conter Pereira. Apontamentos e críticas à delação premiada no direito brasileiro. Jus Navigandi, Teresina, a. 10, n. 987, 15 mar. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8105>>.](http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra/html.action?qTodas=dela%E7%E3o&qFrase=&qUma=&qNao=&qDataIni=&qDataFim=&qProcesso=&qEmenta=&qClasse=Revis%E3o+Criminal&qRelator=&qForo=&qOrgaoJulgador=&qCor=FF0000&qTipoOrdem=relevancia&pageCount=10&qID=AAAG%2B9AALAAA PNmAAA>.</p></div><div data-bbox=)

DANGELO. Marcos. Delação Premiada. Disponível na Internet <http://www.conteudojuridico.com.br/>. Acesso em: 9 de maio 2010.

SANTOS, Heider Silva. A delação premiada e sua (in)compatibilidade com o ordenamento jurídico pátrio www.jus.navigandi.com.br, Teresina, ano 11, n. 1495, 5 ago. 2007.

Disponível em: <http://www.mp.ba.gov.br/visualizar.asp?cont=2458>.

Disponível em: www.veja.com.br. 14/07/2010 - 21:10.

Notícias Superior Tribunal de Justiça. Acusado não pode acessar acordo de delação premiada, mesmo sob alegação de formar sua defesa. Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 29 dez. 2006. Disponível: http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=83471.

SANTOS, Heider Silva. A delação premiada e sua (in) compatibilidade com o ordenamento jurídico pátrio. www.jus.navigandi.com.br, Teresina, ano 11, n. 1495, 5 ago. 2007.

SANTOS, Heider Silva. A delação premiada e sua (in) compatibilidade com o ordenamento jurídico pátrio. www.jusnavigandi.com.br, Teresina, ano 11, n. 1495, 5 ago. 2007.

ANTUNES, Roberta Pacheco. O princípio da proporcionalidade e sua aplicabilidade na problemática das provas ilícitas em matéria criminal www.jusnavigandi.com.br, Teresina, ano 10, n. 999, 27 mar. 2006.

LEAL, João José. Crimes Hediondos: Aspectos Políticos-Jurídicos da Lei n. 8.072/90. São Paulo: Atlas, 1996, p. 113 apud GONTIJO, André Pires. A concretização do princípio da individualização da pena: a interpretação evolutiva da lei de crimes hediondos. www.jusnavigandi.com.br, Teresina, ano 10, n. 980, 8 mar. 2006.

SANTOS, Heider Silva. A delação premiada e sua (in)compatibilidade com o ordenamento jurídico pátrio. www.jusnavigandi.com.br, Teresina, ano 11, n. 1495, 5 ago. 2007.