

## Delação premiada: o dilema ético

*Raphael Boldt*

### 1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Em tempos de crise ética profunda, surgem o anseio por grandes mudanças e a necessidade de debates profícuos acerca das mais variadas questões morais. Diante de um quadro tão tenebroso, inevitável e imprescindível torna-se a troca de idéias e experiências sobre temas extremamente polêmicos.

Objeto de enormes discussões, a Delação Premiada é daqueles institutos permeados de controvérsias. Instituída pelo ordenamento jurídico pátrio através da lei 8.072 de 1990, que prevê em seu artigo 8º, parágrafo único, que “o participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando o seu desmantelamento, terá a pena reduzida de um a dois terços”, a delação premiada tem sido alvo de inúmeras críticas, principalmente devido a sua inegável carga moral, ética e religiosa.

Destarte, nos lançamos à análise do mencionado instituto, considerado hodiernamente uma forma de traição institucionalizada. Mais do que adotar uma abordagem técnico-jurídica, optamos por situar nossas investigações no âmbito da ética e da axiologia, buscando a elaboração de uma reflexão capaz de nos conduzir não a mudanças descomuns, mas ao rompimento da estagnação intelectual.

Se a verdadeira filosofia é realmente reaprender a ver o mundo, a frase do genial filósofo Merleau – Ponty nos estimula a questionar o saber instituído e nos dirige ao pensar permanente.

Tópicos como a delação premiada possuem alto teor de inflamabilidade e são incapazes de produzir unanimidade. Portanto, não almejamos a pacificação do tema, tampouco oferecer soluções mirabolantes para o problema ético inerente à delação, senão oferecer nossa singela contribuição teórica, evidenciando a incoerência do supracitado instituto perante o Estado Democrático de Direito – especialmente quando reconhecemos a democracia como princípio – e dos valores superiores consagrados por nossa Constituição.

### 2. TRAIÇÃO E SOCIEDADE

Embora a finalidade deste trabalho não seja teológica, impossível seria não citar ao menos uma passagem daquele que, sem dúvida, destaca-se como um dos maiores atos de traição de toda a história. Judas Iscariotes foi e continua sendo uma das figuras mais desprezíveis quando o assunto é delação. Sem dúvida poderíamos elencar os nomes de inúmeros outros personagens e situações históricas que ilustrariam perfeitamente um dos mais abomináveis comportamentos humanos, que, infelizmente, é exclusividade de nossa espécie.

Somente nós, seres humanos, temos a capacidade de estabelecer relações com base na confiança, demonstração que é de segurança íntima, crédito, esperança em alguém ou em algo. Notório é o fato de que o fortalecimento de uma relação, seja qual for a sua natureza, depende, entre outros fatores, principalmente da possibilidade de se confiar no outro; sem esta condição, toda a estrutura social poderia ruir, pois, não obstante a manutenção de interesses pessoais e do medo, estes não seriam suficientes para a manutenção de uma sociedade coesa e harmônica.

Mais do que um instrumento de desintegração social, a delação – e, por conseguinte, a traição – é, sob a perspectiva da ética, um desvalor, contrário em sua essência à concepção de vida moral fundada na dignidade da pessoa humana. Neste sentido, são as palavras do mestre Alberto Silva Franco (1992, p. 221):

Dá-se o prêmio punitivo por uma cooperação eficaz com a autoridade, pouco importando o móvel real do colaborador, de quem não se exige nenhuma postura moral, mas antes, uma atitude eticamente condenável. Na equação “custo-benefício”, só se valora as vantagens que possam advir para o Estado com a cessação da atividade criminosa ou com a captura de outros delinqüentes, e não se atribui relevância alguma aos reflexos que o custo possa representar a todo o sistema legal enquanto construído com base na dignidade da pessoa humana.

A defesa da traição representa, em contrapartida, um atentado ao Direito que almejamos, pois embora este seja algo diverso da moral, esta ocupa papel central quando se tem em vista a finalidade e a legitimação social do ordenamento jurídico. Conforme Gustav Radbruch (2004, p. 66):

Muito mais ainda: o direito e a moral no conteúdo de suas exigências correspondem em parte e casualmente. A relação entre ambos os domínios de normas reside muito mais no fato de que a moral, por um lado, é fim do direito, e por outro, exatamente por isso, é fundamento de sua validade obrigatória.

Qualquer tipo de apologia à perfídia é, a nosso ver, uma agressão aos objetivos expostos no preâmbulo de nossa própria Constituição Federal, isto é, um atentado à construção de um Estado democrático, destinado à consolidação de uma sociedade fraterna, fundada na harmonia social e pautada em valores como a justiça, a segurança e o bem-estar.

Prova irrefutável da estreita ligação entre a delação e o espírito antidemocrático reside, por exemplo, nos acontecimentos pertinentes a Alemanha nazista, quando os alemães recebiam de 2 a 3 mil delações por dia, destinadas a expor a origem judaica de compatriotas e os hábitos subversivos dos indivíduos socialmente indesejáveis, bem como durante o governo ditatorial do Brasil, marcado pela prisão de várias pessoas em virtude de denúncias – muitas vezes infundadas – feitas ao DOPS (Departamento de Ordem Política e Social).

Ao partirmos do pressuposto de que o outro é um nós mesmos em sentido inverso, toda e qualquer aproximação somente será possível mediante os laços de confiança. Talvez nossas palavras soem demasiadamente idealistas, entretanto, estas devem ser vistas não como mera indicação de sonhos fantasiosos, mas, consonantes com as palavras de Kant, como sinal de nossa disposição a progredir, afinal, conforme o filósofo prussiano, “[...] o verdadeiro entusiasmo refere-se sempre ao que é ideal, ao que é puramente moral [...], e não pode residir no interesse individual” (BOBBIO, 1992, p. 52).

Concepções hobbesianas à parte, viver é muito mais do que sobreviver e já no século XVI, Etienne La Boétie nos alertava sobre a imprescindibilidade de se combater a deslealdade: “[...] não pode haver amizade onde há desconfiança, deslealdade, injustiça. Entre os maus, quando se reúnem, é um complô e não uma companhia. Eles não se entretêm, entretêm-se. Não são amigos, mas cúmplices” (LA BOÉTIE, 1982, p.106).

A importância da confiança transcende a esfera das relações privadas e atinge todo o corpo social, inserindo-se no âmbito do interesse público. Ao pensarmos no princípio da representação, consagrado em nossa Carta Magna, é inaceitável não acreditar, ainda que alguns o considerem utópico, na confiança depositada por cada eleitor em seus representantes.

Em alguns de seus brilhantes ensaios, o renomado historiador francês Alain Peyrefitte difunde a idéia de uma sociedade de confiança e indica a confiança como requisito capaz de promover o crescimento econômico, político e cultural de uma nação. A ausência de confiança, causada entre outras razões pela traição, pode gerar uma série de moléstias sociais e contribuir com a degradação moral da sociedade, transformando o homem em simples meio para a consecução de determinados fins, ao invés de considerá-lo o fim de toda e qualquer ação.

Sobre a relação entre sociedade e confiança, elucidativas são as palavras de Peyrefitte, expostas em prólogo de Olavo de Carvalho (2005):

A sociedade de desconfiança é uma sociedade temerosa, ganha-perde: uma sociedade na qual a vida em comum é um jogo cujo resultado é nulo, ou até negativo ("se tu ganhas eu perco"); sociedade propícia à luta de classes, ao mal-viver nacional e internacional, à inveja social, ao fechamento, à agressividade da vigilância mútua. A sociedade de confiança é uma sociedade em expansão, ganha-ganha ("se tu ganhas, eu ganho"); sociedade de solidariedade, de projeto comum, de abertura, de intercâmbio,

de comunicação. Naturalmente, nenhuma sociedade é 100% de confiança ou de desconfiança. Do mesmo modo que uma mulher nunca é 100% feminina, nem um homem 100% masculino: este comporta sempre uma parte de feminilidade, aquela sempre um pouco de virilidade. O que dá o tom, é o elemento dominante.

Ainda que o conceito de moral seja relativo, variando de acordo com o tempo, o lugar e as circunstâncias, atualmente seria no mínimo incoerente viver sob o manto do Estado Democrático de Direito e suportar a traição, especialmente em sua forma institucionalizada.

### 3. DELAÇÃO, DIREITO E ÉTICA

Disciplinada no Brasil como forma de estímulo à elucidação e punição de crimes praticados em concurso de agentes, a delação premiada encontra-se prevista em vários instrumentos normativos do ordenamento jurídico brasileiro, dentre os quais apontamos as Leis 8.072/90 e 9.269/96; § 2º, do art. 24, da Lei 7.492/86, acrescentado pela Lei 9.080/95; par. único do art. 16, da Lei 8.137/90, acrescentado pela Lei 9.080/95; art. 6º, da Lei 9.034/95 e § 5º, do art. 1º, da Lei 9.613/98, bem como o próprio Código Penal, mais especificamente no crime de extorsão mediante seqüestro (art. 159, § 4º).

Além dos dispositivos normativos já mencionados, citamos também a Lei 9.807, de 13.07.99, que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção 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. A Lei 9.807/99, assim como os textos legais aos quais já nos referimos, estimula a delação que é forma aética de revelação da verdade.

Amplamente utilizada nos EUA (plea bargain) durante o período que marcou o acirramento do combate ao crime organizado e adotada com grande êxito na Itália (patteggiamento) em prol do desmantelamento da máfia, a delação premiada consiste, em termos gerais, na possibilidade concedida ao participante e ou associado de ato criminoso ter sua pena reduzida ou até mesmo extinta, mediante a denúncia de seus comparsas às autoridades, doravante permitindo o desmantelamento do bando ou quadrilha, ou ainda facilitando a libertação do seqüestrado, possível no caso do crime de extorsão mediante seqüestro cometido em concurso de agentes.

Como afirmamos anteriormente, o escopo deste artigo não é a análise de aspectos técnicos acerca do instituto em questão, mas aproveitar a singular oportunidade para suscitar questionamentos e emitir juízo de valor quanto à ética que norteia a delação premiada. Contudo, ressaltamos que mesmo sob o aspecto jurídico a delação premiada apresenta impropriedades, visto que rompe com o princípio da proporcionalidade da pena, pois se punirá com penas diferentes pessoas envolvidas no mesmo fato e com idênticos graus de culpabilidade.

Ocupamo-nos assim dos valores éticos e morais que, embora sejam, num primeiro instante, herdados, encontram-se em constante mudança e dão ensejo à mutabilidade jurídica e social. Não obstante a tentativa de alguns juristas em elaborar uma teoria pura do Direito, rejeitando qualquer influência de elementos como a política, os valores, a cultura, a moral e a religião no mundo jurídico, preferimos vislumbrar o Direito como fenômeno multidimensional e não somente como norma.

Nesse sentido, torna-se fundamental não a busca – geralmente inócua – por um Direito justo, mas que se justifique, que respeite os valores supremos consagrados em nossa sociedade, dentre os quais a dignidade da pessoa humana.

Em fins do século XVIII, o grande filósofo de Königsberg, Immanuel Kant, salientava a importância de se agir tendo em vista a dignidade da pessoa, de tal maneira que o outro fosse visto não como meio, mas como fim em si mesmo.

Outrossim, manifesta-se o célebre pensador:

O homem – e, de uma maneira geral, todo ser racional – existe como fim em si mesmo, e não apenas como meio para uso arbitrário desta ou daquela vontade. Em todas as suas ações, pelo contrário, tanto nas direcionadas a ele mesmo como nas que o são a outros seres racionais, deve ser ele sempre considerado simultaneamente como fim. (KANT, 2004, p. 58).

Preciosas são as palavras dos mestres Zaffaroni e Pierangeli (1999, p. 266) neste sentido:

Se o imperativo categórico (dever moral) nos obriga a respeitar o outro como fim em si mesmo, a partir deste dever descobrimos o direito subjetivo a ser considerado, como fim em nós mesmos. Quando o dever moral de outro deixa de ser garantido pelo Estado, desaparecerá o direito subjetivo de exigir o respeito de fim em si mesmo que nos assiste.

Resultado da evolução histórica, o Direito é consequência de determinados paradigmas histórico-sociais e atua, em contrapartida, na própria realidade social, contribuindo para a evolução de uma nação. Trata-se portanto de um dualismo, de uma relação mútua.

Ao partirmos deste pressuposto, isto é, de que o Direito é ao mesmo tempo parte e objeto, verificamos que toda norma ou instituto jurídico deve ter suas premissas questionadas, não quanto a sua justiça, mas no que se refere a sua legitimidade.

Diante disso, nos perguntamos: seria a delação premiada adequada aos valores fundamentais consagrados em nossa Constituição, principalmente quando põe em xeque a dignidade da pessoa humana? Seria justificável defender deslizes éticos como premissas toleráveis em prol de avanços no combate à criminalidade? Ao oferecer ao delator criminoso a faculdade de obter sua pena extinta, mediante a “traição” de seus convivas, não estaríamos institucionalizando a perfídia e gerando uma sensação de

insegurança? Estaria a delação premiada promovendo a consolidação de algumas das funções do Direito, tais como educar, promover a organização e o controle social, incentivar os comportamentos positivos e reprimir objetivando a manutenção da ordem social?

Entendemos que nem sempre os fins justificam os meios e que, apesar de útil, a delação premiada tem sacrificado os mais nobres valores em nome de um pretensão fim mais alto, a segurança.

Na verdade, é um paradoxo o fato de nosso ordenamento estabelecer o instituto em estudo, pois ao mesmo tempo em que o Código Penal Brasileiro prevê a delação premiada, qualifica o homicídio cometido à traição em seu art. 121, §2º, IV e a considera circunstância agravante, prevista no art. 61, II, c.

Certamente que devemos ser razoáveis ao tecermos nossas críticas, afinal, mister se faz a ponderação de bens em jogo, quando presente o caso concreto. Em inúmeras ocasiões, como nos crimes hediondos, nos encontramos diante de situações complexas, pendendo de um lado a vida e de outro a possibilidade de se agir segundo a moral e os valores constitucionais. Há que se relativizar desta forma a aplicação da delação premiada.

Inegável é que o agir jurídico pressupõe fins, metas e necessidades interiores e exteriores distintos do agir moral. Porém, sob o ponto de vista do delator, ainda que este agisse convicto da moralidade de seu comportamento e denunciasse seus parceiros, violaria uma das premissas do imperativo categórico de Kant, visto que através de sua conduta não resguardaria a dignidade humana, de maneira que estaria usando-os com a finalidade de angariar sua liberdade.

Aliás, se as regras morais têm uma forma categórica e não hipotética como pretendia o ilustre pensador alemão, muito mais desejável seria o agir indiferente aos benefícios provenientes da delação (redução ou extinção da pena), norteado pelo sentimento íntimo de dever e em decorrência da razão e não da inclinação e dos interesses pessoais (BITTAR, ALMEIDA, 2004).

Provavelmente muitos se questionarão acerca de sustentarmos a capacidade do mais vil criminoso agir moralmente. Nossa postura procede do fato de rechaçarmos a idéia de que o homem seja naturalmente bom ou mau, pois não é um ser moral por natureza. Para Kant, citado por Santos, (2005) o homem “[...] torna-se moral quando eleva sua razão até os conceitos do dever e da lei”.

Logo, por mais que se defenda a vida ou a vida humana, por exemplo, não apoiamos comportamentos tão dogmáticos e intransigentes que acabem por tratar os outros homens apenas como coisas.

Muito mais do que expediente capaz de colaborar com a solução de crimes, a delação premiada é o reconhecimento da debilidade e fragilidade estatal, de sua

incapacidade de prover segurança aos seus cidadãos. Novamente enfrentamos uma contradição, pois um instituto de tal estirpe, criado para garantir maior segurança, acaba por favorecer a anomia – dado o enfraquecimento progressivo da sanção – e a promover profunda incerteza e insegurança jurídicas, na medida em que concede liberdade a um criminoso confesso.

Embasada em uma ética utilitarista, cuja essência reside no conceito de utilidade, a delação premiada contraria a idéia de humanidade, visto que instrumentaliza o homem.

Segundo a visão utilitarista, o Direito e o Estado não possuem nem representam valores, sendo inadmissível que possuam fins morais desvinculados dos interesses das pessoas ou constituam fins em si próprios, justificando-se por meio da tarefa de perseguir objetivos de utilidade concreta em favor dos cidadãos e garantir-lhes os instrumentos necessários em prol da segurança jurídica. Assim e de acordo com David Hume, “[...] o princípio da utilidade perpassa a constituição da moralidade. A utilidade geral é o verdadeiro critério estável de justiça” (BITTAR, ALMEIDA, 2004, p. 263).

Mais interessante nos parece a teoria kantiana, pois para o filósofo iluminista, não é a maximização da felicidade que importa, mas é essencial que a razão por si mesma estipule princípios de equidade, imparcialidade e justiça.

Se adotássemos a lógica kantiana, ao aceitarmos a delação e conseqüentemente a traição a ela inerente, elevando a máxima pessoal ao nível universal, estaríamos diante de mais um paradoxo, ou seja, se todos pudessem trair, impossível seria a existência da confiança em sociedade. Criar-se-ia uma sociedade de delatores, contrária à democracia enquanto paradigma que busca a real concretização dos direitos fundamentais e a efetivação da cidadania.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pilares da justiça social, os princípios éticos e morais norteiam a construção de uma sociedade mais humana e fundada no valor máximo por excelência, o ser humano.

Certamente a delação premiada continuará sendo amplamente utilizada, independentemente de sua fundamentação ética e provavelmente será vista como valiosa, dada a sua utilidade e o medo que impera da criminalidade crescente. Todavia, tem fragilizada a sua aceitação, reconhecida a sua inidoneidade moral e a carência de adaptação do seu conteúdo à evolução da consciência moral de uma sociedade que privilegia a dignidade da pessoa humana e rejeita a traição.

Não cremos ser essencial a adoção extremada de qualquer teoria ética acerca da delação premiada, o que acreditamos seria até mesmo contraproducente em determinados casos, contudo, o pensamento de Kant nos parece mais adequado do que

as teorias utilitaristas, já que, a nosso ver, os fins e os meios possuem igual importância.

Além das idéias kantianas, extremamente relevante afigura-se a teoria da ação comunicativa de Jürgen Habermas, dentro da qual fundamenta a ética discursiva, apoiada no diálogo entre sujeitos capazes de se posicionar criticamente diante das normas. É pelo entendimento e através do uso de argumentos racionais que um grupo pode chegar ao consenso, à solidariedade e à cooperação (ARANHA, MARTINS,1997).

Desta forma, tendo em vista o teor eticamente reprovável da delação premiada e a necessidade de se legitimar a consecução dos fins individuais e preservar o restante de dignidade do potencial delator – o que consistiria na proibição de um ser humano agir contrariamente ao fim de sua natureza, assegurando conseqüentemente a sua auto-preservação moral – insistimos que a aplicação do instituto deve ser relativizada e restringida sempre que possível.

## 5. REFERÊNCIAS

ARANHA, Maria, MARTINS, Maria. *Filosofando*. São Paulo: Moderna, 1997.

BITTAR, Eduardo, ALMEIDA, Guilherme. *Curso de Filosofia do Direito*. São Paulo:Atlas, 2004.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.

FRANCO, Alberto Silva. *Crimes Hediondos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos*. São Paulo: Martin Claret, 2004.

LA BOÉTIE, Etienne. *Discurso da Servidão Voluntária*. São Paulo: Brasiliense, 1982.

PEYREFITTE, Alain. *A Sociedade de Confiança*. 22 ago. 2005. Disponível em: <<http://www.olavodecarvalho.org/convidados/peyref3.htm>>. Acesso em: 22 ago. 2005.

PIERANGELI, José Henrique, ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2004.



SANTOS, ROBINSON. A educação moral segundo Kant. Revista Espaço Acadêmico. 20 ago. 2005. Disponível em:<http://www.espacoacademico.com.br/046/46csantos.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2005.

Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2625/Delacao-premiada-o-dilema-etico>  
Acesso em: 15 jun. 2009.