

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO – UNDB
CURSO DE DIREITO

GUY-DAMIEN SOARES BIGOT

DELAÇÃO PREMIADA EM CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS: conflito entre a Lei
11.343/06 e a Lei 12.850/13.

São Luís

2021

GUY-DAMIEN SOARES BIGOT

DELAÇÃO PREMIADA EM CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS: conflito entre a Lei
11.343/06 e a Lei 12.850/13.

Monografia apresentada no Curso de Direito do Centro
Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco
como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel
em Direito.

Orientador: Prof. Rafael Moreira de Lima Sauaia

São Luís

2021

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Bigot, Guy-Damien Soares

Delação premiada em crime de tráfico de drogas: conflito entre a Lei 11.343/06 e a Lei 12.850/13. / Guy-Damien Soares Bigot. __ São Luís, 2021.

77 f.

Orientador: Prof. Rafael Moreira de Lima Sauaia.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2021.

1. Delação premiada. 2. Organização criminosa. 3. Tráfico de drogas. 4. Conflito de Leis. 5. Garantismo penal. I. Título.

CDU 343.911

GUY-DAMIEN SOARES BIGOT

DELAÇÃO PREMIADA EM CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS: conflito entre a Lei
11.343/06 e a Lei 12.850/13.

Monografia apresentada no Curso de Direito do Centro
Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco
como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel
em Direito.

Orientador: Prof. Rafael Moreira de Lima Sauaia

Aprovação em: 10/12/2021

BANCA EXAMINADORA

Prof. Rafael Moreira de Lima Sauaia (Orientador)
Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Prof. Me. João Carlos da Cunha Moura (1º Examinador)
Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Dominick Luzolo Veloso Bongo (2º Examinador)
Universidade Federal do Maranhão

A minha mãe e ao meu pai pelas infinitas oportunidades e apoio incondicional.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha família, em especial a minha mãe e ao meu pai por toda a ajuda e apoio durante minha graduação, assim como a conseguir superar mais uma fase desta trajetória. Foi a ajuda de vocês, mesmo de longe, há mais de 1.000 Km de distância que me confortaram nos momentos difíceis e me permitiram chegar até aqui.

Muito obrigado, minha mãe, Edileusa, por todo o esforço e luta para me colocar onde estou hoje, assim como pelo esforço físico de tentar me ver quando mais precisei de você. A ti, todo meu amor e gratidão.

Ao meu pai, Gilles, obrigado por sempre acreditar em mim e torcer pelo meu sucesso, se estou aqui hoje, é pela sua confiança no meu trabalho e em mim, que me inspira todos os dias. Amo você!

A minha namorada, Alice, por ter me motivado durante todo o período de escrita deste trabalho e ser a pessoa com quem compartilho meus melhores momentos, assim como compartilho minhas conquistas. Obrigado por me mostrar que sou capaz de tudo.

A todos os meus amigos, que sempre acreditaram em mim e me dão força e confiança de que consigo superar todos os meus desafios.

Aos meus amigos Marcos, Lucas e Lucena, obrigado por fazerem esses 5 anos de faculdade se tornarem especiais, sem dúvidas a amizade de vocês foi um enorme presente.

Aos meus amigos de infância, Thomaz, Ítalo, Henrique e Leonardo, por sempre torcerem por mim e estarem presentes quando sempre precisei, minhas conquistas e vitórias sempre serão compartilhadas com vocês.

As minhas melhores amigas, Ylana e Maria Gabriela, por estarem comigo durante todos esses anos de graduação. Nosso apoio recíproco foi essencial para chegarmos até aqui. Quero para sempre a amizade de vocês.

Aos meus amigos Leo Macieira, Gustavo e João Guilherme, por dividirem e enfrentarem as batalhas diárias comigo, obrigado por todos os momentos de descontração no dia a dia, a amizade de vocês foi essencial para cumprir meus objetivos.

Aos meus queridos chefes, colegas de estágio e amigos do Pires & Menezes Soares por me fazerem um profissional e uma pessoa melhor. Obrigado por todos os conselhos, ensinamentos e aprendizados. Diego, César, Fernando, Cláudia e Lucas, vocês são minha inspiração.

Ao meu orientador e professor, Rafael Sauaia, que me auxiliou durante todo a elaboração deste trabalho, sempre preparado para me amparar, principalmente nos momentos de bloqueio.

“A justiça não consiste em ser neutro entre o certo e o errado, mas em descobrir o certo e sustentá-lo, onde quer que ele se encontre, contra o errado.”

Theodore Roosevelt

RESUMO

O presente trabalho possui como propósito o estudo acerca da aplicação do instituto da delação premiada nos crimes previstos pela Lei 11.343/2006 – “Lei de Drogas” quando praticados em contexto de organização criminosa na forma da Lei 12.850/13. A discussão da temática em questão ensejou a divisão do estudo em três etapas. Na primeira delas, buscou-se explicar e contextualizar as espécies de delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, apresentando a terminologia da delação premiada, a ligação com a justiça penal consensual e a introdução do mecanismo expressamente na legislação. Na segunda etapa, objetivou-se compreender se a Lei 12.850/2013 seria uma *novatio legis in melius* em face da lei 11.343/2006, explicando como se dá no sistema jurídico brasileiro o conflito de leis penais e processuais no tempo, bem como definindo a Lei 12.850/13 como uma normal penal mista. Por fim, em um terceiro momento buscou-se demonstrar como se dá a resolução do conflito aparente de normas entre a Lei nº 11.343/2006 e a Lei nº 12.850/2013 no ordenamento jurídico brasileiro, trazendo para a discussão os métodos de solução de conflito e o entendimento da jurisprudência acerca da validação de acordo de delação premiada realizada por líder de organização criminosa. Utilizou-se para alcançar tais fins a metodologia exploratória e o procedimento bibliográfico, a partir de análise da legislação pátria, doutrinas e artigos.

Palavras-chave: Conflito de Leis; Delação Premiada; Garantismo Penal; Organização Criminosa.

ABSTRACT

The present work has as purpose the study about the application of the plea bargain institute in the crimes provided for by Law 11.343/2006 - "Drug Law" when practiced in the context of criminal organization in the form of Law 12.850/13. The discussion of the theme in question led to the division of the study into three stages. In the first one, we sought to explain and contextualize the types of plea bargain in the Brazilian legal system, presenting the terminology of plea bargaining, the link with consensual criminal justice and the introduction of the mechanism which is expressed in the legislation. In the second stage, the objective was to understand whether Law 12,850/2013 would be a *novatio legis in melius* in the light of Law 11,343/2006, explaining how the conflict of criminal and procedural laws occurs in time in the Brazilian legal system, as well as defining Law 12,850/13 as a mixed penal rule. Finally, in a third moment, it was tried to demonstrate how the resolution of the apparent conflict of norms occurs between Law 11,343/2006 and Law 12,850/2013 in the Brazilian legal system, bringing to the discussion the methods of conflict resolution and the understanding of the jurisprudence about the validation of plea-bargaining agreement held by a criminal organization leader. The exploratory methodology and bibliographic procedure were used to achieve these purposes, based on the analysis of the national legislation, doctrines, and articles.

Keywords: Conflict-of-law rules; Criminal Organization; Plea bargain; Penal Guarantism;

LISTA DE SIGLAS

CF	Constituição Federal
MP	Ministério Público
REsp	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ/SP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	DELAÇÃO PREMIADA: CONSIDERAÇÕES GERAIS	13
2.1	Conceito, natureza jurídica e terminologia	13
2.2	O instituto como mecanismo da justiça penal consensual	22
2.3	A inserção histórica do instituto no ordenamento jurídico brasileiro	27
3	A LEI 12.850/2013 É UMA <i>NOVATIO LEGIS IN MELLIUS</i> EM FACE DA LEI 11.343/2006?	32
3.1	Da lei penal no tempo	32
3.2	Da lei processual no tempo	38
3.3	O enquadramento da Lei nº 12.850/13 como lei processual penal mista	42
4	A RESOLUÇÃO DO CONFLITO APARENTE DE NORMAS ENTRE AS LEIS Nº 11.343/2006 E 12.850/2013 NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	49
4.1	Do conflito aparente de normas	49
4.2	O entendimento de Tribunais Pátrios acerca da aplicação da delação premiada ao líder da organização criminosa	54
4.2.1	Do Recurso Especial Nº 1.742.171- SP (2018/ 0119551-9)	54
4.2.2	PET 8.482 – “Caso Sérgio Cabral”	57
4.3	Uma análise acerca do REsp nº 1.742.171- SP e PET 8.482 sob a ótica do garantismo penal	59
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	69
	REFERÊNCIAS	71

1 INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro mediante a modernização dos seus sistemas jurídicos passou a adotar institutos próprios da justiça penal consensual. E a inserção destes institutos no processo penal brasileiro possui como maior objetivo a recuperação da confiança e credibilidade dos sistemas da justiça criminal, uma vez que ao longo dos anos se tornou necessário a diversificação dos meios de resposta penal (ANDRADE, 2019).

Como meio de abreviar e facilitar os procedimentos utilizados, está sendo cada vez mais inserida e aprimorada a via consensual no processo penal, como a criação e inserção dos juizados especiais penais, a transação penal, composição civil dos danos e como cerne desta pesquisa o instituto da delação premiada.

A introdução destes institutos no sistema penal, se deu em vista da necessidade de aprimorar os meios de investigação, uma vez que diferentemente de outros países, houve explícito reconhecimento pelo Estado brasileiro da ineficácia dos seus métodos tradicionais de investigação adotados na persecução penal. (LIMA, 2019).

Diversos diplomas legais passaram a dispor e regulamentar a adoção da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, dentre os quais se destaca a previsão ostentada pela Lei nº 11.343/2006 – “Lei de Drogas” e pela Lei nº 12.850/2013 – “Lei de Organização criminosa”, estudadas com mais força ao longo desta pesquisa.

A Lei nº 11.343/2006 prevê em seu Art. 41 hipótese delação premiada, na qual define que o acusado por algum dos crimes previstos na lei, que vier a colaborar voluntariamente para a identificação de demais coautores ou na recuperação de produto de crime, poderá ter a pena reduzida em até dois terços. Enquanto a Lei nº 12.850/2013 traz nos artigos 3º e 4º a possibilidade de o Ministério Público deixar de oferecer a denúncia caso a colaboração seja promovida por agente que não seja líder da organização criminosa.

Surge-se assim a problemática quanto a qual legislação ser aplicada quando há a prática de crime previsto na Lei nº 11.343/2006 em contexto de organização criminosa, uma vez que aparentemente ambas as normas se colocam como aplicáveis pois existem de forma concomitante no ordenamento jurídico brasileiro, sendo uma competente para o processamento dos crimes previstos na Lei 11.343/2006 e a 12.850/2013 para o processamento do crime de organização criminosa.

Utilizou-se como hipótese que em um mesmo contexto seria possível a aplicação de ambas as normas. Pois, em dado momento entende-se que seria possível haver a aplicação do instituto da delação premiada nos termos da Lei 12.850/2013 a agentes investigados pela

prática dos crimes previstos na Lei 11.343/2006 em contexto de organização criminosa, já que se postaria como uma lei nova mais benéfica ao acusado. Entretanto, para o líder da organização criminosa, não poderia haver a aplicação da delação premiada nos termos da Lei 12.850/2013, pois seria uma lei mais gravosa por vedar a possibilidade de não oferecimento da denúncia pelo Ministério Público em caso de delação realizada pelo líder da organização criminosa.

A questão possui como propósito analisar a aplicação do instituto da delação premiada nos crimes previstos na Lei de Drogas quando praticados por organização criminosa, explicando e contextualizando as espécies de delação premiada, assim como estudando se a Lei 12.850/2013 seria uma *novatio legis in melius* em face da lei 11.343/2006 e compreendendo como se dá a resolução do conflito aparente de normas entre estas legislações no ordenamento jurídico brasileiro.

O primeiro capítulo deste trabalho abordará a conceituação, natureza jurídica e terminologia do instituto da delação premiada, destacando os diferentes entendimentos doutrinários acerca de como é chamado o instituto e da sua colocação como meio de obtenção de prova no processo penal. Além de demonstrar sua relação com a justiça penal consensual e explicar como se deu a sua inserção histórica na legislação brasileira.

No segundo capítulo será trabalhado especificamente como se dá a resolução dos conflitos de leis penais e processuais no tempo no ordenamento jurídico brasileiro, além de explicar e demonstrar o enquadramento das normas que preveem o instituto da delação premiada como normas penais mistas, e como se dá a resolução do conflito destas normas.

E o terceiro tópico buscará apresentar como se dá o conflito da Lei 11.343/2006 e da Lei 12.850/13 no ordenamento jurídico, estudando como é solucionado o conflito aparente de normas, onde se utilizará duas decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios que demonstram a instabilidade jurisprudência pátria acerca da aplicação de tais dispositivos, e como a insegurança legal e jurídica viola os preceitos básicos do garantismo penal.

A metodologia científica utilizada neste artigo é a exploratória, pois o presente trabalho acadêmico busca trazer maiores informações, bem como um estudo mais aprofundado sobre o caso em questão com o objetivo do conhecimento. Utilizando-se o método dedutivo, visto que partimos de premissas gerais para particulares para atingir os objetivos, e quanto ao tipo de procedimento, utilizou-se o bibliográfico, a partir de documentação indireta, sendo elaborado a partir de legislação, livros, revistas digitais, artigos científicos e artigos da internet. (SEVERINO, 2007).

2 DELAÇÃO PREMIADA: CONSIDERAÇÕES GERAIS

Nesse primeiro capítulo, serão abordadas as considerações gerais do instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente a delimitação conceitual e histórica do instituto, além de se realizar uma análise acerca da natureza jurídica do mecanismo, expondo a diferença entre meio de prova e meio de obtenção de prova e as consequências para o processo penal.

Ademais, ainda será analisado o mecanismo como parte da justiça penal consensual inserida no ordenamento jurídico brasileiro desde a década de 90, uma vez que tal modelo de justiça passou a considerar com mais importância a participação positiva de todas as partes envolvidas no processo penal, fazendo-se ainda uma contextualização de todas as legislações que versam acerca da delação premiada no país.

Dessa forma, este capítulo será dividido em três seções, que abordarão, respectivamente, a delimitação conceitual, a natureza jurídica e a terminologia da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, o instituto da delação premiada enquanto mecanismo da justiça penal consensual e por fim, a inserção histórica do instituto na legislação brasileira.

Assim, a importância do presente capítulo ao presente trabalho se dá pelo fato de que para a abordagem nos capítulos seguintes da delação premiada em contexto de organização criminosa, quando da prática de tráfico de drogas, é essencial o entendimento acerca de determinadas características da delação premiada de forma autônoma.

2.1 Conceito, natureza jurídica e terminologia

Como um dos mecanismos adotados pelo legislador brasileiro ao longo da evolução jurídica no país, fora instituído no ordenamento jurídico brasileiro o instituto da delação premiada. Diversos doutrinadores apresentam diferentes conceitos sobre este mecanismo, e a partir da delimitação conceitual demonstrada, bem como da terminologia utilizada, é possível vislumbrar muitas características do instituto ora estudado.

Nesse sentido, grande parte da doutrina brasileira inicialmente, com destaque ao professor Walter Bittar, conceituava o instituto da delação premiada como uma mera forma do acusado obter um benefício no curso da ação penal, destacando que era um “instituto de Direito Penal que garante ao investigado, indiciado, acusado ou condenado, um prêmio, redução

podendo chegar até a liberação da pena, pela sua confissão e ajuda nos procedimentos persecutórios [...]” (BITTAR, 2011, p. 5 *apud* VASCONCELOS, 2017, p. 60).

Ou seja, que se trataria de um instituto em que era garantido ao acusado, em qualquer fase da persecução penal, já que garantido ao indiciado, acusado e até mesmo ao apenado, de adquirir determinados benefícios na aplicação da pena, mediante a sua participação de modo positivo na persecução penal.

Do mesmo modo, Guilherme de Souza Nucci (2019) estabelece que o instituto da delação premiada nada mais é do que o agente colaborar, prestar algum auxílio, ou cooperar e contribuir com a persecução penal, somando-se o termo “premiada” à vantagem que é conferida ao agente, que ao admitir a prática delituosa e revelar a concorrência de outro agente para a prática do delito, permite a ampliação do conhecimento do Estado acerca do crime investigado.

Para Cleber Masson e Vinicius Marçal (2015, p. 144), se destaca o fato de que o instituto da delação premiada se trata na verdade de uma vertente do direito penal premial, uma vez que:

Por meio desse instituto, o coautor ou participe, visando a obtenção de algum prêmio (redução de pena, perdão judicial, cumprimento de pena em regime diferenciado etc.), coopera com os órgãos responsáveis pela persecução criminal fornecendo informações privilegiadas e eficazes quanto à identidade dos sujeitos do crime e à materialidade das infrações penais por eles cometidas, além de outras consecuições previstas em lei (MASSON; MARÇAL, 2015, p. 144).

Por outro lado, parte da doutrina possui um entendimento, que embora se coadune em partes com o entendimento geral acima apontado, é de um viés mais processual do instituto, conceituando-o como um meio de obtenção de prova, regulamentado em lei, que implicaria em uma confissão do agente que praticou o crime, mas com ela se estendendo aos demais coautores do delito, e que ao final, se buscaria garantir um prêmio ao agente, pela concessão de benefícios (ANSELMO, 2020).

Assim, embora ainda houvesse a busca do agente acerca da concessão de benefícios pelo estado durante a persecução penal, o instituto se postaria principalmente como um meio de obtenção de prova pelo estado.

Por parte da doutrina considerar que o instituto se trata de um instrumento de colheita de prova, há quem versa que o instituto possui base na corrente filosófica do utilitarismo, já que fundada na possibilidade de se utilizar a colaboração do acusado em benefício tanto da acusação, como do próprio agente delator (LEVORIN, 2018). Isto é, seria útil ao órgão acusatório, pois seria um meio de obtenção de prova ao processo penal,

possibilitando a condenação de agentes que teriam praticados determinada infração penal, mas também beneficiando o agente delator com algum benefício na eventual pena aplicada.

É desta visão que também surge o conceito difundido Mario Sérgio Sobrinho, de que o instituto da delação premiada seria na verdade um meio de prova, em que o acusado prestaria suas declarações, confessando a prática de crimes, indicando assim a participação de terceiros com o objetivo de alterar o resultado da investigação criminal (SOBRINHO *apud* ANSELMO, 2020).

O jurista Sérgio Moro (2012), ainda disserta acerca de um conceito misto, uma vez que a delação premiada pode se postar tanto como meio de prova, como meio de obtenção de prova, já que a colaboração do acusado com a persecução penal poderia se dar tanto para sua atuação como testemunha em face dos seus antigos companheiros de crime, ou ser utilizado como fonte para obtenção de demais provas para fundamentar eventual condenação.

Ou seja, dependendo do momento de aplicação e de ocorrência da delação premiada no curso da persecução penal, é que poderia se definir se o instituto seria um meio de prova ou um meio de obtenção de prova. A própria delação premiada poderia ser utilizada como prova testemunhal, mas também poderia ser utilizada somente como uma fonte para a obtenção de uma prova apta a condenar o agente delatado.

Ocorre que, apesar da singela a diferença nominal entre meio de obtenção de prova e meio de prova, na prática forense se trata de uma diferença bastante substancial, principalmente pelo fato de que se trata de identificação de um terceiro praticante de um delito, e que há objetivo do estado na aplicação da lei penal.

Nesse sentido, doutrinariamente o meio de prova pode ser entendido como o elemento utilizado para a reconstrução dos fatos no processo, com a intenção de entregar ao processo a maior aparência possível com a realidade, a fim de se atingir a verdade real dos fatos. O meio de prova, então, busca reconstruir a verdade dos fatos (PACELLI, 2020).

Conforme Eugenio Pacelli (2020) ainda ensina, o processo penal funciona em busca da produção de uma certeza jurídica, que seria construída de forma notoriamente imperfeita, uma vez que esta verdade judicial jamais corresponderá fidedignamente a realidade histórica. Contudo, cabe aos meios de prova reconstruir tal realidade, tendo o objetivo de chegar o mais próximo possível, em busca de estabilizar as relações conflituosas que são apresentadas à justiça penal.

Logo, o meio de prova seria o meio utilizado no processo penal para se chegar o mais próximo da realidade, para que o estado consiga chegar a uma verdade jurídica e dar uma justa resposta à sociedade (PACELLI, 2020).

Na mesma linha de raciocínio, Mougenot (2019, p. 472) dispõe que meio de prova “é todo fato, documento ou alegação que possa servir, direta ou indiretamente, à busca da verdade real dentro do processo. Em outras palavras, é o instrumento utilizado pelo juiz para formar a sua convicção acerca dos fatos”. Assim, seriam os elementos produzidos no processo, utilizados pelo juiz para forma sua convicção e proferir a decisão.

Enquanto o meio de obtenção de prova, diferentemente do meio de prova, é considerado como os instrumentos utilizados para se obter a prova, não sendo a prova em si, mas tão somente os meios utilizados para se obter a prova. Logo, não é considerado como uma fonte de conhecimento, mas é utilizado para a obtenção de elementos que podem ser dotados de força probatória (LOPES JUNIOR, 2020).

Desta forma, percebe-se desde logo uma singela distinção entre os dois conceitos, uma vez que o meio de obtenção de prova não sendo capaz de formar a convicção do julgador, torna-se essencial no curso do processo penal a existência do meio de prova. Badaró (2015, p. 383) ensina sobre a distinção entre o meio de prova e obtenção de prova da seguinte maneira:

A diferença é que, enquanto os meios de prova são aptos a servir, diretamente, ao convencimento do juiz sobre a veracidade ou não de uma afirmação fática (por exemplo, o depoimento de uma testemunha, ou o teor de uma escritura pública), os meios de obtenção de provas (por exemplo, uma busca e apreensão) são instrumento para a colheita de elementos ou fontes de provas, estes, sim, aptos a convencer o julgador (por Exemplo, um extrato bancário [documento] encontrado em uma busca e apreensão domiciliar). Ou seja, enquanto o meio de prova se presta ao convencimento direto do julgador, os meios de obtenção de provas somente indiretamente, e dependendo do resultado de sua realização, poderão servir à reconstrução da história dos fatos. Em regra, os meios de obtenção de prova implicam restrição a direitos fundamentais do investigado, em geral liberdades públicas ligadas à sua privacidade ou intimidade ou à liberdade de manifestação do pensamento. É o que ocorre na quebra e sigilo bancário ou fiscal, em que há restrição à intimidade (CF, art. 5º, X), na busca domiciliar, que implica restrição à inviolabilidade do domicílio (CF, art. 5º, XI) ou, ainda, à interceptação telefônica, realizada como exceção constitucionalmente prevista a liberdade de comunicação telefônica (CF, art. 5º, XII). A infiltração do agente policial também deve ser considerada um específico meio de obtenção de prova, de aplicação restrita aos casos de criminalidade organizada, visando a descoberta de fontes de provas que levarão à posterior produção do meio correspondente (BADARÓ, 2015, p. 383).

Assim, a diferença entre o meio de prova e obtenção de prova se daria principalmente em razão da influência de cada um para a formação de convicção do julgador, uma vez que enquanto os meios de prova servem diretamente para a formação do convencimento do magistrado, os meios de obtenção de prova não têm essa competência, agindo apenas de forma indireta (BADARÓ, 2015). Logo, o meio de obtenção de prova depende da própria obtenção de prova para poder influir na convicção do julgador.

Estabelecer a diferença entre ambos os conceitos se posta como essencial, já que a depender do reconhecimento da delação premiada como meio de obtenção de prova, torna-se vedada a sua valoração pelo magistrado como elemento de convicção quando da prolação da decisão judicial, não tendo qualquer aptidão probatória o termo de delação premiada firmado entre o agente o órgão acusador (VASCONCELOS, 2017). Assim, não poderia o magistrado fundamentar eventual condenação considerando unicamente os termos da delação, já que não possui força probatória.

Nesse mesmo caminho, levanta-se aqui o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal – STF acerca da natureza probatória do instituto da delação premiada, que no julgamento do Habeas Corpus 127.483/PR entendeu que o mecanismo possui natureza exclusivamente de meio de obtenção de prova:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONHECIMENTO. EMPATE NA VOTAÇÃO. PREVALÊNCIA DA DECISÃO MAIS FAVORÁVEL AO PACIENTE (ART. 146, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). INTELIGÊNCIA DO ART. 102, I, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MÉRITO. ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL (ART. 4º, § 7º, DA LEI Nº 12.850/13). COMPETÊNCIA DO RELATOR (ART. 21, I E II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). DECISÃO QUE, NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE DELIBERAÇÃO, SE LIMITA A AFERIR A REGULARIDADE, A VOLUNTARIEDADE E A LEGALIDADE DO ACORDO. AUSÊNCIA DE EMISSÃO DE QUALQUER JUÍZO DE VALOR SOBRE AS DECLARAÇÕES DO COLABORADOR. [...]

1. Diante do empate na votação quanto ao conhecimento de habeas corpus impetrado para o Pleno contra ato de Ministro, prevalece a decisão mais favorável ao paciente, nos termos do art. 146, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Conhecimento do habeas corpus, nos termos do art. 102, I, da Constituição Federal.

2. Nos termos do art. 21, I e II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, o relator tem poderes instrutórios para ordenar, monocraticamente, a realização de quaisquer meios de obtenção de prova (v.g., busca e apreensão, interceptação telefônica, afastamento de sigilo bancário e fiscal).

3. Considerando-se que o acordo de colaboração premiada constitui meio de obtenção de prova (art. 3º da Lei nº 12.850/13), é indubitável que o relator tem poderes para, monocraticamente, homologá-lo (art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13).

4. A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração. [...] (BRASIL, 2015).

O STF já consolidou entendimento que a delação premiada se trata de meio de obtenção de prova, tem-se que esta se presta à tarefa de adquirir ao processo elementos dotados de capacidade probatória (LAUAND, 2008). Logo, em que pese não tenha capacidade de *per*

si influir na convicção do juiz, mesmo nos casos de homologação do acordo pelo juiz, é instrumento importante para a aquisição de provas à persecução penal.

Além da concepção levantada que o instituto da delação premiada é um meio de obtenção de prova, há também de se tecer comentários acerca da natureza jurídica de negócio jurídico, já que a delação premiada nada mais é que um acordo realizado entre órgão acusatório e acusado, com o objetivo de facilitar o prosseguimento da persecução penal em contrapartida do oferecimento de benefícios ao agente acusado que coopera com a investigação (VASCONCELOS, 2017). Assim, embora envolva diversos atos para sua concretização, é um negócio jurídico formalizado entre acusação e defesa.

Em relação a isso, não há como se retirar a natureza de negociação da delação premiada, pois a própria legislação que versa sobre o instituto a todo momento se utiliza de expressões que remetem a atividade negocial, como os termos “negociações”, “acordo de colaboração” e “voluntariedade”, demonstrando que fora reconhecido pelo legislador a preponderância da vontade das partes em tal mecanismo (DIDER JUNIOR; BOMFIM, 2016).

E como para a sua formação, é essencial que haja a manifestação e acordo de vontades tanto da parte acusadora, bem como da parte acusada, o instituto da delação premiada também é entendido como um negócio jurídico bilateral (DIDIER JR.; BOMFIM, 2016). Isto é, para sua existência é *conditio sine qua non* que haja a exteriorização de vontade de ambas as partes envolvidas no negócio.

Um negócio jurídico bilateral é concebido como um negócio jurídico oriundo da coincidência e ajuste convergente das vontades, isto é, não se trata somente da manifestação expressa de vontades, mas que haja o consentimento das partes em relação a elas. Desta forma, seria a entrada no mundo jurídico do acordo de vontades dos negociantes, em que as vontades das partes estariam unidas pela concordância (ROSENVALD; FARIAS, 2018).

E nesse sentido, Didier Jr e Bomfim (2016) reiteram que a delação premiada se posta como um negócio jurídico bilateral, já que se trata na verdade de um contrato, pois caracteriza o contraste de interesses entre as partes negociantes, que seria a obtenção de vantagens por ambos os envolvidos. O órgão acusador pretende a colaboração do investigado para a obtenção de elementos probatórios, enquanto o acusado colaborador pretende a concessão de benefícios em relação a eventual aplicação de pena.

Logo, conforme demonstrado acima, o instituto da delação premiada, além de se postar como um meio de obtenção de prova, se trata de um negócio jurídico bilateral formalizado entre o órgão acusador e o acusado durante a persecução penal. Contudo, como

será explicado a seguir, além do conceito e da natureza jurídica do instituto, a própria terminologia utilizada ocasiona posicionamentos divergentes.

É que no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no sistema penal, diversas legislações, inclusive antes da Lei 12.850/2013 e da Lei 11.343/2006 – que serão objeto de estudo mais aprofundado no capítulo seguinte deste trabalho, já versavam acerca do instituto da delação premiada. Nesse sentido, pode-se afirmar que o mecanismo da delação premiada possui registro no país desde as Ordenações Filipinas (CORDEIRO, 2020).

Assim, além das próprias características do instituto, bem como do seu surgimento no ordenamento jurídico, a própria conduta do legislador trouxe relevante divergência quanto a sua nomenclatura, uma vez que na legislação mais recente, o instrumento possui a terminologia de “colaboração premiada”, como no Art. 3º, I da Lei nº 12.850/13¹, ao passo que historicamente surgiu como “delação premiada”.

Inclusive, o termo “colaboração premiada” somente surgiu pela primeira vez, quando da sua introdução no ordenamento jurídico pelo legislador na Lei nº 12.850/13, em que este fez clara opção pela utilização da referida expressão em detrimento da expressão “delação premiada” (LIMA, 2019). Ou seja, tentou aqui o legislador deixar de usar o termo delação premiada para se utilizar de uma terminologia, a colaboração premiada.

No tocante a este ponto, Lima (2019) elucida que embora delação premiada e colaboração premiada sejam eventualmente tratados como sinônimos, há singela distinção entre os termos. A colaboração premiada seria termo de maior abrangência, enquanto a delação premiada se restringiria a situação em que o agente delator confessa a prática do crime e delata os demais coautores da infração penal, entretanto, ainda se trataria de um mesmo instituto jurídico.

Contudo, há quem considera que se tratam na verdade de institutos diferentes. Pois, em consequência da edição da Lei 12.850/2013, que expressamente trouxe o conceito de organização criminosa, fora também versado sobre os meios de investigação, meios de prova e instituiu um procedimento criminal específico para a chamada “colaboração premiada” (GENNARINI, 2019).

Deste modo, a delação premiada seria na verdade uma denúncia praticada por um dos agentes que praticaram determinada infração penal, traindo os coautores do delito com a

¹ Art. 3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:

I - colaboração premiada;

finalidade de se obter uma vantagem pela traição. Enquanto a colaboração premiada, introduzida pela Lei 12.850/13, seria o instituto em que o agente colaborador coopera e colabora efetivamente com o curso da persecução penal, mas sem assumir a participação no delito (GENNARINI, 2019). Isto é, o agente colaboraria com a investigação criminal, mas sem assumir qualquer participação no crime investigado, sendo esta a diferença entre os institutos.

Como citado acima, outra parte da doutrina entende na verdade que os termos delação e colaboração premiada são sinônimos, uma vez que o instituto da colaboração premiada, mesmo sem a previsão legal, sempre fora objeto de estudo por parte da doutrina, sendo tratado como delação premiada, chamamento do corrêu e até mesmo de extorsão premiada (CUNHA; PINTO; SOUZA, 2020).

O professor Guilherme de Souza Nucci (2016) em posição mais extrema, ainda versa que embora a própria Lei 12.850/13 tenha utilizado a terminologia colaboração premiada, discute na verdade o instituto da delação premiada, já que sua essência não se destinaria a buscar qualquer cooperação do investigado, mas sim em descobrir dados e informações desconhecidas de autoria e materialidade de uma infração penal. Assim, desnecessária seria eventual divergência, já que teria no ordenamento jurídico brasileiro somente o instituto da delação premiada.

Em posição semelhante versa o doutrinador Marcos Paulo Dutra Santos (2017, p. 29), afirmando que:

Embora o legislador tenha optado pelo eufemismo "colaboração", tanto na lei de regência do instituto Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999, alusiva ao "réu colaborador", nos arts. 13 a 15 -, quanto na Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, que possui toda uma seção intitulada "da colaboração premiada" (arts. 4º a 7º), o que ocorre é uma verdadeira delação: um dos acusados, em troca de favores penais veiculados pelo Estado, acaba denunciando os demais que a ele se aliaram para a prática delitiva. Estabelecida essa premissa, confessamos ao leitor que empregaremos, ao longo deste ensaio, os dois vocábulos, tratando-os como sinônimos – "colaboração" em respeito à escolha terminológica do legislador (por sinal, mais técnica, pois se trata da expressão legal); "delação" em face de ser mais verdadeira, externando o que, realmente, representa (SANTOS, 2017, p. 29).

No entanto, para a melhor doutrina, representada aqui por Távora e Alencar (2017), a colaboração premiada é um instituto mais amplo, pois não coloca necessariamente como condição de ocorrência que o agente delator aponte coautores ou partícipes da prática do delito, exigindo tão somente a colaboração do agente para ajudar o estado na elucidação da infração penal. Logo, embora teriam o mesmo objetivo, a aplicação da delação premiada seria restrita às hipóteses de delação de outros agentes que participaram da prática do delito.

Tal entendimento diverge ainda do posicionamento ensinado por Vladimir Aras (2015), que critica veementemente a utilização do termo delação premiada, afirmando que esta terminologia estaria carregada de preconceitos e que não conseguiria descrever com precisão todas as características do instituto, que seria mais amplo do que uma mera delação. Assim, profere que a terminologia correta a ser utilizada seria a colaboração premiada.

A utilização do termo delação premiada teria, portanto, o condão de marcar o instituto de forma negativa, estigmatizando o colaborador da justiça como um delator, traidor ou dedo-duro. Seria um equívoco esta utilização e reduziria a colaboração com a justiça a somente uma traição (ARAS, 2015).

Embora na prática haja a citada diferença de abrangência, doutrinariamente e didaticamente se prefere utilizar a terminologia delação premiada, já que colaboração premiada não traz consigo nenhuma carga histórica, tampouco origem doutrinária (RODRÍGUEZ, 2018).

O que não se pode negar é que o legislador buscou alterar o *nomem iuris* historicamente dado ao instituto, já que doutrinariamente sempre fora denominado de delação premiada (RODRÍGUEZ, 2018). Assim, certo fora a tentativa de alteração da terminologia da delação premiada para colaboração premiada.

Surgem, portanto, questionamentos acerca da alteração realizada pelo legislador quando da nomenclatura do instituto na Lei 12.850/13, e que a alteração para o termo colaboração teria o objetivo de ocultar a conotação antiética que o mecanismo possuiria, uma vez que a retirada do termo “delatar” concede um olhar mais positivo ao instituto, abandonando a ideia de traidor, passando o agente a ser um colaborador da justiça (VASCONCELOS, 2017).

Na mesma linha de raciocínio, Levorin (2018) profere que o legislador ao dispor sobre o mecanismo da delação premiada na Lei 12.850/13 optou por se utilizar da terminologia colaboração premiada, com a intenção de se esquivar do termo delação premiada. É que haveria severos questionamentos morais acerca da conduta de delatar, já que se assemelharia a delação a uma espécie de traição para obtenção de benefícios, além da imputação do agente delator como dedo-duro. Assim, seria este o motivo de a partir da lei 12.850/13, o legislador denominar o instituto como uma colaboração.

Desta forma, utilizando-se de tal terminologia, a intenção foi de passar a intitular o delator como colaborador da justiça, sendo verdadeira “burla de etiquetas no qual objetiva-se dar uma visão mais positiva e menos pejorativa do instituto (como se isso fosse possível), a fim de que o agente passe a ser visto como um colaborador da justiça e não um traidor” (LIMA; OSÓRIO, 2016, p. 194).

Assim, a alteração teria sido somente uma forma de buscar alterar o estigma enraizado no termo delator, que seria uma conduta antiética de traição, passando o agente a ser um colaborador do estado na persecução penal.

Nota-se assim, que a delação premiada se trata de um negócio jurídico formalizado entre acusação e defesa, com o intuito pelo lado da acusação de se obter provas para a condenação de agente, enquanto o acusado tem o objetivo com a delação de conseguir algum benefício na aplicação da pena.

Desta forma, na seção seguinte deste trabalho será abordado o instituto da delação premiada enquanto mecanismo da justiça penal consensual, uma vez que diante das características apresentadas nesta seção, apresenta-se o instituto como um instrumento típico da justiça negociada.

2.2 O instituto como mecanismo da justiça penal consensual

Para se debruçar sobre o estudo do instituto da delação premiada como mecanismo da justiça penal consensual, cabe primeiramente definir o que seria a justiça penal consensual. Trata-se assim de um modelo de justiça que garante maior relevância à manifestação de vontade das partes, inclusive do próprio autor do delito, de modo que a convergência das vontades teria papel relevante para o resultado do processo (LEITE, 2013).

Posta-se assim como um fenômeno que garante maior participação das partes envolvidas no processo na prolação da decisão judicial, mas, dependendo de uma atuação bilateral, evitando-se a impunidade e garantindo uma resposta estatal ao delito praticado. Leite (2013) ainda assevera que ocasiona assim uma flexibilização da persecução penal por parte do órgão acusador, assim como o acusado renuncia a prerrogativas constitucionalmente asseguradas, como o direito ao silêncio.

A justiça penal consensual é também conhecida doutrinariamente também como justiça restaurativa, justiça penal negociada e justiça colaborativa, uma vez que estas se tratam na verdade de desdobramentos da chamada “justiça penal consensuada”, que prega a resolução do conflito por meios alternativos, seja por negociação entre as partes ou colaboração dos envolvidos (GOMES; SILVA, 2017).

Assim, embora não sejam tecnicamente sinônimos, são entendidas como modelo de justiça em que há uma maior participação das partes, garantindo-se importância a manifestação da vontade dos agentes para o fim da persecução penal.

Nesse sentido, importa trazer aqui o conceito acerca dos mecanismos da justiça penal consensual difundido por Tony Marshall (1997, *apud* MENEZES, 2020), que seria a utilização em um processo de um sistema no qual as partes envolvidas, juntos decidiriam como lidar com efeitos e as consequências do processo. Isto é, as partes envolvidas poderiam tomar decisões conjuntas acerca do desfecho do processo criminal.

Tal modelo de justiça se utiliza de métodos de autocomposição para a resolução de conflitos, com uma efetiva participação das partes envolvidas no processo, que agindo juntas decidem o melhor caminho para a persecução penal. Logo, pode viabilizar mediante o acordo e consenso de vontades uma maior chance de pacificação social e de resposta ao delito praticado, até mesmo o reconhecimento pelo sujeito dos efeitos e das responsabilidades que a sua conduta gerou (MENEZES, 2020).

Naturalmente a justiça penal consensual se posta como um modelo de justiça que se opõe a justiça penal tradicional, já consolidada nos sistemas jurídicos. Tratando-se assim, de um modelo de justiça que possui forte base nas correntes abolicionistas, fruto de contundente crítica ao sistema penal tradicional consolidado, que é construído sob a égide da punição e retribuição (SILVA, 2007).

Deste modo, surge principalmente como um modelo de justiça opcional em face do sistema penal tradicional punitivo, que diante de suas características e modo de tratar o indivíduo é severamente criticado. Eugenio Raúl Zaffaroni (*apud* MENEZES, 2020) versa que o objetivo principal do modelo criminal tradicional seria a determinação de culpa pela prática de um crime, com a consequente imposição de uma pena através do sofrimento, e que isso não serviria para a resolução de qualquer conflito, visto que uma das partes estaria excluída do processo. Ou seja, que o modelo de justiça tradicional, que busca somente a punição, seria insuficiente para realmente solucionar os conflitos levados até a justiça criminal.

A justiça penal nos moldes consolidados seria verdadeiramente ineficiente, seletiva e que acaba por agravar os problemas que se posta a solucionar, uma vez que em vez de promover o consenso entre as partes envolvidas no processo criminal, e a participação dos envolvidos, recorre necessariamente a excluir o investigado do processo penal e lhe aplicar uma pena (SICA, 2007). Logo, o modelo de justiça tradicional não teria a condição necessária para solucionar os problemas penais da sociedade.

É que o sistema punitivo tradicional em nenhum momento tem a visão de reagir aos conflitos com a participação das partes, uma vez que busca tão somente a decisão vertical por parte do estado, ou seja, impondo uma solução sem qualquer cooperação, desconsiderando o

próprio papel da vítima e do acusado, servindo estes apenas como legitimadores da atuação intervencionista do estado (SILVA, 2007).

A justiça penal consensual com o objetivo de mudar a forma de abordagem do crime, tem como ponto principal que o processo penal não pode patrocinar a exclusão de qualquer indivíduo. Mas, de garantir a inclusão de todos os envolvidos, inclusive garantindo poderes aos envolvidos, buscando evitar exclusivamente a retribuição ao investigado em forma de punição, possibilitando a reconstrução social (SILVA, 2007).

Dessas premissas citadas, advém o surgimento da justiça penal consensual como modelo de opção em face da justiça penal tradicional. Menezes (2020) versa que a inauguração deste modelo de justiça se tornou um marco lendário, pois, reutilizou um modelo antigo de justiça utilizado em grupos tribais, mas agora com rostos humanos, sendo mais rápida e sensível e buscando a auto responsabilização, cooperação e diminuindo as consequências negativas da prática criminosa.

Na mesma linha de raciocínio, o modelo restaurativo da justiça pode ser considerado também como um modelo que ao reconstruir o paradigma de justiça, não buscando imputar uma pena irracional ao acusado, mas sim que busca reconstruir as comunicações sociais e o reconhecimento pelo réu das suas responsabilidades (SILVA, 2007).

No ordenamento jurídico brasileiro, a justiça penal consensual surge nos textos legais a partir da década de 90, sendo motivada pelo movimento vivenciado em alguns países da Europa e da América Latina no sentido de introduzir a realização de acordos entre acusação e defesa no processo penal, que se deu expressamente aqui nas disposições da Lei nº 9.099/95 (LEITE, 2013).

Leite (2013) ainda assevera que a adoção destas alternativas ao processo penal brasileiro se dá através de uma mudança de paradigmas sobre a função do processo penal, como uma tentativa de conciliar sistemas penais distintos para garantir uma efetiva resposta estatal em face da prática de um delito. Assim, haveria uma ampliação na utilização da vontade das partes, sem, contudo, abandonar o paradigma de resposta do estado ao cometimento de crimes.

Desta forma, a justiça penal consensual faz parte formalmente do ordenamento jurídico brasileiro desde a entrada em vigor da Lei 9.099/95, uma vez que o referido diploma

legal também introduziu no sistema penal a possibilidade de composição civil dos danos entre acusado e vítima no Art. 72² e a transação penal entre acusado e órgão ministerial no Art. 76³.

Contudo, mesmo o referido diploma legal sendo o marco inicial da justiça penal consensual no país, este se posta principalmente como um dos frutos da progressão do sistema jurídico brasileiro em tentar promover determinadas alterações do sistema processual penal, como a busca pela aproximação do direito à comunidade e dar mais efetividade à justiça penal (LEITE, 2013).

E do mesmo modo que o surgimento da justiça penal consensual tem fundamento na busca do estado pela efetividade da justiça penal, o instituto da delação premiada também surge no contexto em que o estado busca ser mais eficiente no processo penal e na aplicação da lei penal, surgindo assim o instituto no contexto de conflito entre dar maior efetividade do processo penal e a garantia de direitos ao acusado (LEVORIN, 2018).

Levorin (2018) ainda ensina que a delação premiada é evidentemente construída a partir do contexto da justiça negociada, já que se trata de um meio de obtenção de prova derivado de um acordo voluntário entre as partes. Ou seja, um mecanismo que leva em consideração principalmente a participação dos envolvidos no conflito para dar efetividade à justiça penal.

Conforme os ensinamentos de Vasconcellos (2017), em que pese serem institutos distintos, a colaboração premiada, a barganha, a suspensão condicional do processo, a transação penal e até mesmo o acordo de leniência se postam como mecanismos da justiça penal negociada, já que são facilitadores da persecução penal, garantindo que o poder punitivo estatal seja aplicado de forma mais célere em troca de um benefício garantido ao acusado.

Assim, a delação premiada também se coloca como um mecanismo de justiça penal consensual, já que “é negócio jurídico que reduz a resposta penal em troca da colaboração do acusado para demonstração dos crimes de corrêus, da estrutura criminosa, da recuperação do produto do crime ou do salvamento da vítima, além de prevenir novos crimes da organização criminosa” (CORDEIRO, 2020, p. 12).

Assim, o instituto garante uma maior celeridade na persecução penal, em razão de ser um negócio jurídico realizado com um agente investigado para fins de colaboração na

² Art. 72. Na audiência preliminar, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade.

³ Art. 76. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.

persecução penal, em troca de um benefício concedido a este, em especial quanto a aplicação da pena.

Ocorre que, ao contrário das demais medidas supracitadas que se postam como medidas despenalizadoras, já que o intuito destas em sua essência é de evitar a aplicação de uma sanção penal privativa de liberdade ao agente, a colaboração premiada além de uma medida negocial, se posta como uma medida punitiva (SANTOS, 2017).

Santos (2017, p. 31) assevera assim que a delação premiada se posta como um mecanismo da justiça penal consensual, contudo, com uma direção diferente dos demais mecanismos, já que:

Composição civil, transação penal e suspensão condicional do processo são negócios jurídicos processuais despenalizadores, ao passo que a colaboração premiada, embora também negocial, possui veia punitiva - persegue-se, através dela, a condenação do maior número de agentes, inclusive do colaborador. Excepcionalmente, agracia-lhe com o perdão judicial ou, até ministerial - §4º do art. 4º da Lei nº 12.850/13 -, conforme examinaremos à frente, mas, em regra, reserva-lhe a punição; em termos mais brandos, se comparada ao restante.

Nesse sentido, a nosso ver, se trata realmente de um mecanismo próprio da justiça penal consensual, contudo, ainda possui de maneira preponderante o desejo de punição como essência, já que busca garantir maior efetividade à punição estatal em razão da prática de um delito.

Por outro lado, além do reconhecimento de que o instituto se trata de um mecanismo de justiça penal consensual, há parte da doutrina que critica a sua utilização no processo criminal. Mesmo com a ciência das vantagens do modelo consensual de resolução de conflitos, como a celeridade da resposta estatal, haveria vários obstáculos para o reconhecimento do acordo e autonomia da vontade na esfera da justiça penal, em razão da falta de legitimidade constitucional e incompatibilidade com a finalidade da persecução penal (LEITE, 2013).

Sob essa linha de raciocínio, Hannusch (2018) postula que o instituto surge como um método de investigação especial para se obter a confissão do acusado, uma vez que as técnicas tradicionais encontram óbice no direito constitucional ao silêncio. Logo, seria somente um meio alternativo e legalizado utilizado pelo estado de burlar o direito do acusado de se manter em silêncio.

Temos assim, a nosso ver, que o instituto da delação premiada se posta como um dos mecanismos da justiça penal consensual, que fora inserida no ordenamento jurídico brasileiro a partir da década de 90, como uma opção de justiça em face do sistema punitivo tradicional, contudo, ainda se assemelhando a este modelo de justiça, já que possui como premissa além do consenso, a efetividade da persecução penal.

Na seção seguinte, será analisado como se deu a inserção do instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, contextualizando cronologicamente os diplomas legais que versam sobre este instituto como mecanismo de solução de conflitos.

2.3 A inserção histórica do instituto no ordenamento jurídico brasileiro

Como explicado nas seções anteriores, o instituto da delação premiada se trata de uma medida típica da justiça penal consensual, sendo introduzido expressamente e reiteradamente no ordenamento jurídico brasileiro a partir da década de 90. Contudo, é possível vislumbrar a presença deste instituto no País desde as Ordenações Filipinas, por volta do século XVI e XVII (CORDEIRO, 2020).

As Ordenações Filipinas previam dois institutos que se assemelham com as atuais disposições brasileiras sobre delação premiada. No Livro V, Título VI, 12 era previsto uma hipótese de perdão em face dos crimes de lesa majestade, onde o delator poderia ser perdoado e receber mercês em caso de haver comunicado a autoridade sobre o crime. Enquanto no Título CXVI do Livro V era estabelecido que o indivíduo que colaborasse na prisão de outros agentes nos crimes de falsificação de moeda, furto, entre outros, poderia também ser perdoado (LUNARDI, 2019).

O primeiro caso no país em que houve a utilização do instituto da delação premiada se deu na época da Inconfidência Mineira, onde Joaquim Silvério dos Reis delatou seus companheiros de movimento, como Tiradentes, delação realizada ainda sob a égide das Ordenações Filipinas (LUNARDI, 2019).

Quanto a este caso, Sontag (2019) ensina que mesmo sendo realizada a delação premiada por Joaquim Silvério, este ainda chegou a ser preso com os demais acusados, permanecendo nesta situação por sete meses e que somente em dezembro de 1974, conseguiu como espécie de mercê se tornar fidalgo da casa real. Seria uma realidade diferente do que se vê atualmente acerca da delação premiada, já que atualmente possui forte influência contratual e é comum os delatores saírem da prisão quando delatam.

Contudo, somente a partir do final da década de 1980 e início da década de 1990 é que a delação premiada retorna a ser inserida no ordenamento jurídico nos textos legais, surgindo principalmente como mecanismo de resposta do estado em face do aumento da criminalidade no país (LUNARDI, 2019).

Assim, embora tenha registro da existência delação premiada no país desde a época das Ordenações Filipinas, somente a partir dos anos de 1990 é que o instituto surgiu expressamente no campo jurídico.

A introdução expressa do instituto na legislação do ordenamento jurídico brasileiro se deu com a edição da Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90), sendo esta a primeira lei que previu algum benefício ao agente que delatava algum de seus companheiros de crime (CORDEIRO, 2020).

A Lei dos Crimes Hediondos prevê em seu Art. 8º, parágrafo único que: “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” (BRASIL, 1990). Além disso, inclui no Art. 159, §4º que: “Se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o coautor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços.” (BRASIL, 1990).

Ou seja, o ordenamento jurídico brasileiro passou a ter, a partir da edição do referido diploma legal, duas expressas situações de delação premiada, onde o agente que fizesse a delação em detrimento de demais coautores do delito, teria benefícios na aplicação de sua pena.

Lima (2020, p. 405) ensina que foi a “primeira lei que cuidou expressamente da colaboração e delação premiada no Brasil”. Logo, é certo que tal diploma legal se posta como o marco inicial no ordenamento jurídico brasileiro da inclusão da delação premiada na persecução penal.

Posteriormente o legislador brasileiro editou a Lei do Crime Organizado (Lei nº 9.034/95), que previu em seu art. 6º que: “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.” (BRASIL, 1995).

Mesmo indicando dois requisitos para sua incidência, quais sejam o esclarecimento dos crimes praticados e a autoria destes, ainda se trataria de uma norma mais benigna ao acusado de que o disposto na Lei dos Crimes Hediondos, uma vez que como citado acima, esta exigia o desmantelamento da quadrilha para caracterizar a delação premiada (CORDEIRO, 2020).

Conforme o momento que era vivenciado no ordenamento jurídico brasileiro, o legislador inseriu ainda através da Lei nº 9.080/95 duas outras ocasiões de delação premiada, uma na Lei dos Crimes Tributários e Econômicos (Lei nº 8.137/90), em que o Art. 16, parágrafo único passou a versar que: “Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-

autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços” (BRASIL, 1995), e outra na Lei de Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 7.492/86) onde se inseriu no Art. 25, §2º que: “Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços.” (BRASIL, 1995).

Cordeiro (2020) ensina que o referido diploma legal, além de seguir as alterações legislativas positivadas na década de 1990, também inovou em não exigir como resultado da delação uma consequência fática, ou seja, não colocou como condição de ocorrência o desmantelamento da quadrilha ou qualquer efeito fático, mas tão somente se exigiu a revelação de como era praticado o crime, estrutura e demais envolvidos.

A Lei de Lavagem de Capitais (Lei nº 9.613/98) também inseriu uma espécie de delação premiada na legislação pátria, contendo em seu Art. 1º, §5º que:

A pena será reduzida de um a dois terços e começará a ser cumprida em regime aberto, podendo o juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la por pena restritiva de direitos, se o autor, co-autor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais e de sua autoria ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime. (BRASIL, 1998).

De modo diferente de todas as disposições legais anteriores que surgiram na década de 90 inserindo a delação premiada na legislação pátria, a Lei de Lavagem de Capitais agiu de modo distinto. Conforme ensina o professor Lima (2020) nos dispositivos anteriores era perceptível, pelo lado do agente delator, que o benefício não o seduzia tanto, já que poderia obter tão somente a diminuição de pena de 1 a 2/3 em razão de sua colaboração, não tendo o estímulo de colaborar com a justiça, já que também seria levado ao cárcere.

Ocorre que, o referido diploma legal trouxe como inovação o fato de que poderia obter o delator além da diminuição de pena, a possibilidade de cumpri-la em regime aberto, o que já impediria de estar no mesmo estabelecimento dos agentes delatados, bem como a possibilidade concedida ao juiz de poder deixar de aplicar a pena ou convertê-la em pena restritiva de direitos (LIMA, 2020). Tratou-se assim de grande inovação ao instituto da delação premiada, buscando um maior interesse do acusado em se utilizar de tal mecanismo.

A Lei de Proteção das Vítimas e Testemunhas (Lei nº 9.807/99) introduziu na legislação pátria a seguinte disposição:

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.

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 um a dois terços. (BRASIL, 1999).

A Lei de Tóxicos (Lei nº 10.409/02) anos depois também inseriu uma espécie de delação premiada em seu Art. 32, nos seguintes termos:

§ 2º O sobrestamento do processo ou a redução da pena podem ainda decorrer de acordo entre o Ministério Público e o indiciado que, espontaneamente, revelar a existência de organização criminosa, permitindo a prisão de um ou mais dos seus integrantes, ou a apreensão do produto, da substância ou da droga ilícita, ou que, de qualquer modo, justificado no acordo, contribuir para os interesses da Justiça.

§ 3º Se o oferecimento da denúncia tiver sido anterior à revelação, eficaz, dos demais integrantes da quadrilha, grupo, organização ou bando, ou da localização do produto, substância ou droga ilícita, o juiz, por proposta do representante do Ministério Público, ao proferir a sentença, poderá deixar de aplicar a pena, ou reduzi-la, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), justificando a sua decisão. (BRASIL, 2002).

E conforme ensinado por Vasconcelos (2017), foi a partir da introdução no ordenamento jurídico brasileiro da Lei de Tóxicos que a delação premiada atingiu sua característica negocial, uma vez que apresentou mecanismos que são vislumbrados ainda hoje na legislação pátria, em que se entende o instituto como um acordo de vontade das partes envolvidas.

Lunardi (2019) ainda assevera que os mecanismos instituídos ao longo da década de 1990 ainda não possuíam como essência a característica de acordo entre as partes, uma vez que não era possível o agente delator negociar as condições de pena que seria submetido. Logo, seria uma coisa mais automática, somente se enquadrando no que era disposto legalmente.

No ano de 2006, o legislador pátrio editou a Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06), que revogou a antiga Lei de Tóxicos citada acima, passando a também dispor sobre o instituto da 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. (BRASIL, 2006).

Cordeiro (2020) ensina que o instituto da delação premiada nos termos definidos pelo diploma legal acima citado, se trata a verdade de uma minorante penal, já que visa ser tão somente uma causa de diminuição de pena, não prevendo hipótese de perdão judicial e não consagra o poder de negociação entre o acusado e o Ministério Público.

Por fim, fora instituído no ordenamento jurídico brasileiro a Lei de Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/13), onde também prevê o instituto da delação premiada, de forma ampla e completa, tratando ainda sobre o procedimento da delação premiada no curso do processo penal e como se dá a sua aplicação no contexto do crime de organização criminosa (CORDEIRO, 2020).

Conforme postula Lima (2020), em que pese haver diversas disposições legais anteriores que versavam acerca da delação premiada, não havia até o momento um regramento específico como inserido pela Lei 12.850/13, que veio para suprir o vazio legislativo acerca do procedimento de colaboração do investigado com o processo penal.

Assim, o referido diploma legal traz no *caput* do Art. 4º nova espécie de delação premiada, versando que:

Art. 4º. O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados: (BRASIL, 2013).

Além disso, estabelece do Art. 4º ao Art. 7º do diploma legal, os requisitos para que seja possível caracterizar a delação premiada, os direitos do colaborador, o procedimento necessário e a forma que o acordo de colaboração premiada deve ser celebrado (LIMA, 2020). Portanto, se trata de um regramento geral e completo acerca do instituto, que pode ser aplicado inclusive de forma subsidiária a outras espécies de delação premiada, como por exemplo a delação premiada constante na Lei de Drogas (SILVA, 2016).

Assim, desta maneira se deu a inserção do instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, onde várias leis distintas versam sobre o mesmo instituto, mas com requisitos, condições e prêmios distintos, que inevitavelmente ocasionam dificuldades na identificação de qual lei deve ser aplicada em determinadas situações.

No capítulo seguinte será realizada uma comparação entre o instituto da delação premiada na Lei de Drogas e na Lei de Organização Criminosas.

3 A LEI 12.850/2013 É UMA *NOVATIO LEGIS IN MELLIUS* EM FACE DA LEI 11.343/2006?

Nesse segundo capítulo, como inicialmente demonstrado no capítulo anterior, será realizada uma análise acerca da delação premiada como instituto presente nas Leis nº 11.343/2006 e 12.850/13, uma vez que ambas as leis inserem no ordenamento jurídico brasileiro o instituto da delação premiada.

E diante da natureza e existência das organizações criminosas, não rara é a possibilidade de em um mesmo contexto ser aplicável ambos os diplomas legais, já que plenamente possível uma organização criminosa ser criada para a prática do crime de tráfico de drogas.

Assim, o primeiro passo para a averiguação de qual lei será aplicada neste contexto fático de organização criminosa voltada para a prática do delito de tráfico de drogas, será destrinchar qual a Lei mais benéfica: a Lei 12.850/13 ou a Lei 11.343/2006.

Desta forma, o presente capítulo será dividido em três seções, onde será abordado de maneira respectiva, como se dá a resolução do conflito de lei penal no tempo no ordenamento jurídico brasileiro, como se dá o conflito das leis processuais no tempo, e por fim, qual o enquadramento da norma que prevê o instituto da delação premiada, possibilitando assim determinar se a Lei 12.850/2013 é uma *novatio legis in melius* em face da lei 11.343/2006.

3.1 Da lei penal no tempo

Inicialmente, importante nos debruçar acerca de como se dá a sucessão de leis penais no tempo no ordenamento jurídico brasileiro. Braga (2013) versa que a sucessão de leis no tempo, também chamada de conflito de leis penais no tempo é a solução dada pelo Direito Penal para analisar qual legislação a se aplicar quando diante de um único fato jurídico praticado sob a égide de uma lei, é possível ter a repercussão das disposições de uma outra lei.

Assim, antes de entrar nas especificidades do conflito de leis penais no tempo, cabe definir o que seria uma lei penal. Nesse sentido, se posta como uma norma jurídica que “cria, modifica (aumentando ou reduzindo), ou extingue a pretensão punitiva ou executória do Estado” (CAMPOS, 2019, p. 74). Ou seja, é a norma elaborada pelo legislador que efetivamente atinge a pretensão punitiva do estado, como por exemplo uma lei que cria um tipo penal, ou altera o *quantum* de pena de determinada infração.

A definição de lei penal, portanto, não está atrelada a sua alocação em determinada legislação, mas sim em relação a seu conteúdo, visto que é na lei penal que o legislador introduz no ordenamento jurídico as normas incriminadoras, a cominação de pena, bem como em algumas normas não incriminadoras, define os limites para o estado exercer o seu direito de punir (CUNHA, 2018).

Deste modo, lei penal é toda norma introduzida no ordenamento jurídico que verse acerca da atuação do Estado em face de um delito praticado, seja com a inclusão de determinado tipo penal, ou com a alteração ou modificação de crimes ou modo de cumprimento de pena.

Inclusive, antes de prosseguir ao estudo de conflitos de lei penal no tempo, há de se ressaltar aqui que o professor Damásio de Jesus (2020) ainda ensina que, como o Código Penal não contém expressa menção ao termo “lei penal”, mas somente ao termo “lei posterior”, que também se incluiria na presente temáticas as leis extrapenais que de algum modo constituam, de maneira explícita ou implícita, eventual elemento do tipo.

Logo, uma norma editada, mesmo que natureza extrapenal, pode também sofrer os eventuais efeitos no tempo de uma lei penal. Contudo, para que isso ocorra deve de algum modo alterar a própria figura típica, alterando a característica principal de uma norma penal, não somente de dados secundários, é o que se vislumbra por exemplo com a alteração de elementares extrapenais de uma norma penal em branco (JESUS, 2020).

Assim, conforme Bitencourt (2020) versa, a lei penal como qualquer outra manifestação de vida, também sofre os efeitos do tempo, nascendo, vivendo e morrendo. E toda lei penal ao nascer possui dois efeitos principais, o de reger os fatos jurídicos praticados a partir de sua edição abrangidos por sua dimensão, bem como o de retirar a vigência de uma norma anterior que regulava a mesma situação de fato.

Nesse sentido, a aplicação da lei penal no tempo é tratada pelo próprio Código Penal, que versa em seu artigo 2º acerca do instituto da seguinte maneira:

Art. 2º - Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória.

Parágrafo único - A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado. (BRASIL, 1940).

Trata-se inclusive de regulamentação de norma insculpida no Art. 5º, XL da Constituição Federal onde consta que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu” (BRASIL, 1988).

Assim, o Código Penal e a Constituição Federal trataram de introduzir dois importantes princípios que regem a aplicação da lei penal no tempo no ordenamento jurídico

brasileiro: o princípio da irretroatividade da lei penal e o princípio da retroatividade da lei penal (CAPEZ; PRADO, 2012).

Quanto ao princípio da irretroatividade, conforme os ensinamentos de Bitencourt (2020), se trata de uma regra dominante em relação aos conflitos de lei penal no tempo, pois garante a segurança e liberdade para o pleno convívio social, uma vez que não poderíamos falar em respeito ao princípio da legalidade, tampouco da anterioridade da lei, sem falar da irretroatividade da lei penal.

Assim, tutela o indivíduo em relação a própria atuação do legislador, restringindo a sua atuação a não prejudicar determinados indivíduos com a criminalização de novas condutas, anteriormente já praticadas. Logo, seria um princípio derivado do princípio da anterioridade da lei penal, pois garante que o agente somente seja punido por um crime que a lei que o defina esteja em vigência antes da realização da conduta, impedindo assim a retroatividade da norma para alcançar fatos pretéritos (BITENCOURT, 2020).

Deste modo, a proibição da retroatividade, ou seja, a irretroatividade da lei penal decorre da possibilidade que o legislador possui de agravar as circunstâncias da pena posteriormente a prática do crime, que muitas vezes decorre da atividade política que ele exerce. Assim, tal regra proíbe que eventuais leis produzidas com essa intenção, de apaziguamento social, decorrente de emoções do momento atinjam o agente que já praticou o delito (ROXIN, 1997 *apud* GRECO, 2017).

De outro modo, em relação ao princípio da retroatividade da lei penal, Damásio de Jesus (2020, p.128) aponta que “a lei nova, mais benigna, exterioriza a consciência jurídica geral sobre aquele fato, entendendo que a sua punição deve ser mais branda”. Assim, na verdade, se trataria do princípio da retroatividade da lei mais benigna, já que determina a possibilidade de uma lei nova, mais benigna ao acusado, ser aplicada em detrimento da lei antiga, mais severa.

É que o estado reconheceria que a lei antiga seria muito severa, razão na qual a edição da lei nova representa a renúncia do estado em aplicar a lei mais severa, portanto, devendo ser aplicada a lei mais branda, mesmo o fato jurídico tendo sido praticado sob a égide da lei antiga, mais severa (JESUS, 2020).

Capez e Prado (2012) também lecionam que o princípio da retroatividade da lei penal é baseado no fato de que a norma penal, considerada como *lex mitior*, pode retroagir em face da lei anterior, aplicando-se imediatamente aos processos em curso, bem como aos processos que foram atingidos pela coisa em julgada, apresentando-se como verdadeira violação ao direito adquirido do estado em aplicar a lei penal. Ou seja, em que pese o estado

tenha chegado ao fim da persecução penal aplicando determinada lei, se por casualidade for editada uma nova lei, melhor que a anterior ao acusado, esta deve ser aplicada independentemente da situação da ação penal.

Sob a mesma linha de raciocínio, Nucci (2011) estabelece que a regra no ordenamento jurídico brasileiro é a aplicação da norma vigente a época da infração delituosa, ou seja, aplica-se a lei vigente quando do cometimento do crime. Contudo, haveria exceção a aplicação da regra, a chamada extratividade da lei penal, que poderia se dar com a retroatividade ou ultratividade da lei penal.

Em relação a isso, estabelece que a retroatividade nada mais é do que a aplicação da lei penal mais benéfica ao agente em relação a um fato praticado anteriormente a sua entrada em vigor, enquanto a ultratividade seria a aplicação de uma lei penal já revogada a um fato praticado posteriormente ao fim de sua vigência, por ser mais benéfica (NUCCI, 2011). Assim, a extratividade da norma penal seria exatamente a aplicação da lei penal mais benéfica ao agente acusado, em detrimento da lei mais severa, seja em relação a fato posterior ou a fato anterior.

Na mesma linha de pensamento, Bitencourt (2020, p. 467) leciona que:

[...] pode-se resumir *o conflito do direito intertemporal* no seguinte princípio: *o da retroatividade e ultratividade da lei mais benigna*. Assim, pode-se resumir *o conflito do direito intertemporal* no seguinte princípio: *o da retroatividade e ultratividade da lei mais benigna*. A lei penal mais benéfica, repetindo, não só é *retroativa*, mas também *ultrativa*. A eficácia ultrativa da *norma penal mais benéfica*, sob o império da qual foi praticado o fato delituoso, deve prevalecer sempre que, havendo sucessão de leis penais no tempo, constatar-se que o diploma legal anterior era mais benéfico ao agente. Esses efeitos *retroativo* e *ultrativo*, consagrados pela Constituição, que configurarem lei penal mais benigna, aplicam-se às normas de Direito Penal material, tais como nas hipóteses de reconhecimento de causas extintivas da punibilidade, tipificação de novas condutas, cominação de penas, alteração de regimes de cumprimento de penas, ou a qualquer norma penal que, de qualquer modo, agrave a situação jurídico-penal do indiciado, réu ou condenado, conforme já reconheceu o próprio Supremo Tribunal Federal.

Ou seja, se tratando de conflito de leis penais no tempo, seja na questão da retroatividade da norma, ou de sua ultratividade, o critério a ser considerado para observar qual norma prevalecerá em eventual conflito, é o da lei mais benéfica ao agente acusado. Assim, sendo uma lei mais benéfica que a outra, preponderará em benefício do acusado.

Cunha (2018) também ensina que como exceção a regra geral da irretroatividade da lei penal, se posta a possibilidade de a lei penal retroagir caso seja mais benéfica ao réu, fundamentando esta possibilidade em razão da política criminal adotada no país, afirmando, portanto, que é a vontade do estado em permitir que uma lei nova possa produzir resultado em face de ações ou omissões praticadas anteriormente.

Deste modo, diante da dinamicidade do Direito Penal, que em tese pretende com a edição de novas leis apresentar mecanismos a se fazer justiça, necessitou-se de se analisar eventuais modos de solução de um conflito de leis penais no tempo, verificando-se que “No conflito de leis penais no tempo, é indispensável investigar qual a que se apresenta mais favorável ao indivíduo tido como infrator [...]” (BITENCOURT, 2020, p. 467). Ou seja, que para a solução de um conflito de leis penais no tempo, é essencial compreender qual a lei mais benéfica ao agente que praticou o crime.

Conforme ensinado pelo professor Bitencourt (2020, p. 468) uma lei é considerada como mais benéfica ao agente quando:

Toda lei penal, seja de natureza processual, seja de natureza material, que, de alguma forma, amplie as garantias de liberdade do indivíduo, reduza as proibições e, por extensão, as consequências negativas do crime, seja ampliando o campo da licitude penal, seja abolindo tipos penais, seja refletindo nas excludentes de criminalidade ou mesmo nas dirimentes de culpabilidade, é considerada lei mais benigna, digna de receber, quando for o caso, os atributos da *retroatividade* e da própria *ultratatividade* penal.

Isto é, qualquer norma que influencie no direito de liberdade do agente infrator, reduzindo o poder estatal de punição, ou garantindo de forma indireta um benefício ao agente em prol de sua liberdade, pode ser caracterizada como uma lei mais benéfica ao agente.

Na mesma linha de raciocínio, Masson (2020) entende que a lei penal mais benéfica é a lei penal que, na condição de novo instrumento legislativo, seja de alguma forma mais vantajosa ao agente, e que sua eventual aplicação favoreça o réu de qualquer modo, asseverando ainda que a vantagem obtida com a aplicação da lei mais benéfica é considerada da maneira mais ampla possível.

Por outro lado, ensina o professor Damásio de Jesus (2020) que somente podemos averiguar se uma lei é mais benigna enfrentando cada caso concreto, sendo verdadeiramente inútil qualquer regra ou entendimento formulado se analisando abstratamente o dispositivo legal. Contudo, acentua que em linhas gerais, a norma mais benigna seria qualquer norma que amplie a licitude penal, seja interferindo positivamente no direito de liberdade, ou restringindo o direito de punir ou de executar a pena pelo estado.

Logo, pode ser considerada como lei mais benéfica ao acusado, qualquer lei penal que influencie, garanta ou amplie o direito de liberdade do acusado, ou que delimite o poder estatal de punir o indivíduo, mas “que esse resultado só pode ser alcançado após acurado exame das normas em conflito em face do caso concreto, pois uma disposição aparentemente mais favorável ao sujeito pode ser, na realidade, muito mais severa” (JESUS, 2020, p. 149).

Assim, em que pese seja possível conceituar de modo geral, o que se posta como uma lei mais benéfica ao acusado, é imprescindível que seja analisado o conflito de leis diante do caso concreto, pois diante das inúmeras disposições que cada lei possui, a aplicação de uma lei que em tese seja favorável, pode prejudicar o acusado.

Quanto a possibilidade de extratividade da lei penal, ou seja, quando em decorrência do conflito de leis penais no tempo, determinada norma irá se movimentar no tempo, há dois cenários possíveis de se acontecer mediante a atuação do legislador, que é a situação de *abolitio criminis* e a *novatio legis in melius* (CUNHA, 2018).

Quanto a situação da *abolitio criminis*, esta é verificada quando o legislador suprime determinada conduta criminosa, ou seja, revoga um tipo penal mediante uma lei descriminalizadora. Trata-se assim, de uma situação em que o estado decide que determinada conduta não deve ser mais considerada como um crime, não sendo mais tarefa do Direito Penal tutelar o referido bem jurídico (CUNHA, 2018).

Assim, é clara situação de ocorrência de uma lei posterior mais benéfica ao acusado, pois retira do ordenamento jurídico brasileiro uma conduta criminosa, razão na qual, em determinada situação, o indivíduo condenado por um crime, que posteriormente deixa de ser crime em razão de uma lei descriminalizadora, será beneficiado.

Nesse sentido, Nucci (2011, p. 139) versa que “a desconsideração de determinada conduta como infração penal é um forte instrumento para gerar a retroatividade da lei penal benéfica a à data do fato delituoso”. Ou seja, corroborando o entendimento de que se trata de situação de retroatividade de uma lei penal mais benéfica ao acusado.

Quanto a situação da *novatio legis in melius*, esta também pode ser chamada de *lex mitior* ou de lei benéfica, sendo esta verificada quando diante da situação de sucessão de leis penais no tempo, o novo diploma legal seja mais vantajoso ao infrator que o antigo, sendo lhe mais favorável por qualquer razão (MASSON, 2020).

Na mesma linha de raciocínio, Nucci (2011) ensina que se verifica a ocorrência da *novatio legis in melius* quando o legislador em vez de abolir a figura criminosa, se limita a alterar a descrição do tipo, ou a alterar algum elemento relativo à sanção penal ou tão somente concede um benefício ao agente que inexistia anteriormente, o favorecendo de algum modo.

Deste modo, esta situação se verifica quando a nova lei, em vez de retirar a conduta criminal do ordenamento jurídico brasileiro, introduz determinada vantagem ao acusado, seja em relação ao fato típico, a aplicação da pena, ou a execução desta. E conforme versa (CUNHA, 2018, p. 125) “a lei penal nova que beneficia o réu, a exemplo da abolicionista, também não

respeita a coisa julgada, sendo aplicada mesmo quando o agente já tenha sido condenado definitivamente”.

Como exemplo de situação de *novatio legis in melius* ocorrida em nosso ordenamento jurídico brasileiro, vislumbra-se a edição da Lei 13.654/18, que alterou as causas de aumento de pena do crime de roubo no ano de 2018. É que, antes da edição da referida Lei, o Código Penal dispunha no Art. 157, §2º, I que a pena do crime de roubo seria aumentada de 1/3 até a metade caso a violência ou ameaça fosse empregada por uso de arma (BRASIL, 1940).

Ocorre que, a Lei 13.654/18 revogou o Art. 157, §2º, I do CP, introduzindo o artigo 157, o §2º-A, onde inseriu uma nova causa de aumento de pena de 2/3, caso a violência ou ameaça no crime de roubo fosse empregada por meio de uso de arma de fogo (BRASIL, 2018). Isto é, embora tenha aumentado o *quantum* de aumento de pena pela incidência do dispositivo, restringiu a sua aplicação, já que antes era por meio de emprego de “arma”, passando a ser a emprego de “arma de fogo”.

Nesse sentido, levando-se em consideração uma situação de réu que fora condenado ou que esteja sofrendo uma ação penal relativo a crime de roubo majorado por emprego de arma, que não seja de fogo, se posta como claro que a modificação da causa de aumento de pena constante na Lei 13.654/18 é uma *novatio legis in melius*.

Em sentido convergente, Cunha (2020) ensina que a novidade legislativa foi benéfica aos referidos agentes, uma vez que retirou a punição mais grave anteriormente imposta, devendo, portanto, a lei retroagir para afastar a incidência da causa de aumento de pena aos casos de crime de roubo que foram utilizados objetos diferentes de armas de fogo.

Assim, a nosso ver, a aplicação da lei penal no tempo é baseada preponderantemente no critério da maior benignidade da norma, com a norma mais benéfica sendo aplicada em detrimento da norma maléfica ao agente infrator.

Desta forma, na seção seguinte será verificado como se dá o conflito de leis processuais no tempo, analisando se é utilizado um critério distinto do conflito de lei penal no tempo.

3.2 Da lei processual no tempo

Além do conflito de leis penais no tempo estudado na seção anterior, o Direito Penal ainda pode se postar diante de um conflito de leis processuais no tempo, ou seja, um conflito de leis que embora estejam presentes no direito penal, são de uma natureza jurídica distinta das normas penais estudadas anteriormente. Didier Jr. (2017) explica que o processo em si, formado

pelas leis processuais, serve como instrumento para a tutela do direito material, tendo o processo a função de possibilitar a realização das projeções do direito material.

Assim, o direito material realizaria tão somente as projeções, cabendo ao direito processual concretizar o que o direito material prevê (DIDIER JR, 2017). Logo, em referência ao direito penal, o direito material tem a função de prever as condutas delituosas, bem como a cominação de penas, enquanto o direito processual serve como o instrumento do estado para possibilitar que seja aplicada a sanção ao indivíduo delituoso.

Conforme leciona Lima (2019), quando o Estado mediante seu poder de legislar, estabelece as leis penais, definindo crimes e penas, surge para este o seu direito de punir em abstrato e o dever de se abster de praticar as condutas delituosas por parte dos indivíduos. E quando um indivíduo pratica uma das condutas previstas como crime, surge para o estado o direito de punir em concreto, ou seja, de aplicar a sanção penal em face do agente infrator, nascendo assim a pretensão punitiva estatal.

Ocorre que, para efetivar esta pretensão punitiva, o estado não pode se valer da arbitrariedade e voluntariedade, depende de um processo, que é indispensável para que o estado possa aplicar a sanção e o indivíduo sofrer a pena. Para que haja a aplicação da lei penal é necessário que tenha um processo regular, em consonância com as formalidades que a lei processual determina. Assim, a lei processual se posta como um instrumento para que o estado possa impor a sanção penal (LIMA, 2019).

A lei processual penal é o dispositivo legal que regulamenta no ordenamento jurídico o começo, meio e fim de um processo, bem como seus institutos processuais que lhe são atinentes. Ou seja, não dispõe efetivamente sobre o poder punitivo estatal, mas apenas se posta como um instrumento de aplicação do poder punitivo em relação a um caso concreto, possibilitando ao fim a eventual aplicação de uma sanção penal (LOPES JUNIOR, 2020).

E da mesma forma que há a sucessão de leis penais no tempo, conforme estudado na seção anterior, no âmbito processual também há a atuação do legislador de inovar as leis processuais. Para entender a sucessão temporal de leis processuais, há de se destacar que o período de atividade de uma lei processual é determinado desde a sua entrada em vigor no ordenamento jurídico, até o momento de sua revogação, possuindo aptidão e competência para regular a aplicação da lei dentro do seu período de vigência (MOUGENOT, 2019).

Contudo, de forma diferente da sucessão das leis penais no tempo, as normas processuais penais têm eficácia temporal regulamentada de forma diversa, se postando sua regulação pelo ordenamento jurídico de forma mais simples. É que em relação as normas

processuais, não se leva em consideração a maior benignidade da norma para determinar a sua aplicação (SCHOLZ, 1996).

O próprio Código de Processo Penal versa em seu Art. 2º sobre a aplicação da lei processual no tempo, apontando que “a lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior” (BRASIL, 1941).

Nas palavras de Mougenot (2019), tratou o Código de Processo Penal de consagrar o princípio da imediata aplicação da norma processual, ou seja, determinando que haja a aplicação imediata da nova lei processual aos processos em andamento, sem prejuízo dos atos processuais já praticados sob a antiga legislação. Desta forma, os atos processuais futuros são praticados em consonância às novas disposições legais, não atingindo os atos processuais já praticados.

Em relação a diferença quanto ao conflito de leis penais no tempo, Lima (2019, p. 97) ensina que:

Raciocínio distinto, porém, é aplicável ao processo penal. De acordo com o art. 2º do CPP, que consagra o denominado princípio *tempus regit actum*, "a lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior". Como se vê, por força do art. 2º do CPP, incide no processo penal o princípio da aplicabilidade imediata, no sentido de que a norma processual aplica-se tão logo entre em vigor, sem prejuízo da validade dos atos já praticados anteriormente. O fundamento da aplicação imediata da lei processual é que se presume seja ela mais perfeita do que a anterior, por atender mais aos interesses da Justiça, salvaguardar melhor o direito das partes, garantir defesa mais ampla ao acusado, etc. Portanto, ao contrário da lei penal, que leva em conta o momento da prática delituosa (*tempus delicti*), a aplicação imediata da lei processual leva em consideração o momento da prática do ato processual (*tempus regit actum*).

Ou seja, em relação a lei processual, o que determinaria a sua aplicação é o princípio do *tempus regit actum*, sendo aplicada a lei em vigor ao tempo do ato processual. E tal situação se diferencia da aplicação da lei penal no tempo por dois motivos: o *tempus regit actum* é aplicado em relação ao ato processual e a irretroatividade da lei mais benéfica.

Quanto ao fato de que o princípio do *tempus regit actum* é aplicado em relação ao ato processual, há de se destacar que conforme ensina Badaró (2015) a norma processual não tem relação com o ato delitivo, mas sim com os atos processuais. Assim, o ato processual somente pode ser praticado em conformidade a lei processual vigente a época de sua realização, mas nada importa que a lei seja posterior a prática do delito.

É que a lei processual penal tem aplicabilidade imediata, regendo os atos processuais que são praticados quando do seu período de atividade. Logo, o ato processual é regido tão somente pela lei que vigora no momento de sua prática, e não a lei que vigorava ao tempo da prática do delito (BADARÓ, 2015).

Além disso, em relação ao fato de não haver a retroatividade da lei mais benéfica, isto se dá porque como mencionado acima o processo penal é consubstanciado no princípio da imediatidade, de forma que independente de a lei nova ser benéfica ao acusado, esta jamais retroagirá para atingir atos processuais pretéritos. Logo, há a irretroatividade da lei penal processual, mesmo que seja mais benéfica ao acusado (LOPES JUNIOR, 2020).

Na mesma linha de raciocínio é o posicionamento de Távora e Alencar (2027), versando que a partir do momento de inserção da lei processual penal no ordenamento jurídico brasileiro, esta tem a sua aplicação imediata, inclusive em relação aos processos que estão em curso, e ainda que tragam uma situação mais prejudicial ao acusado, pois, em relação a aplicação da lei processual no tempo vige o princípio do *tempus regit actum*.

Além disso, tal princípio ainda tem o condão de atribuir validade aos atos processuais anteriormente praticados, mesmo com a introdução da nova lei, uma vez que ao tempo de prática do ato processual, a lei que vigorava já atribuiu validade a prática do ato de determinada forma. Assim, em relação a sucessão de leis processuais no tempo a regra é simples, de aplicar imediatamente a lei processual quando da entrada em vigor, independente de seus efeitos serem mais prejudiciais ao réu, bem como de preservar os atos anteriormente praticados sob a égide da antiga lei, mesmo que esta fosse mais severa, respeitando-se assim os princípios constitucionais do direito adquirido e ato jurídico perfeito (TAVORA; ALENCAR, 2017).

Como exemplo recente no ordenamento jurídico brasileiro de sucessão temporal de leis processuais penais no tempo, temos a alteração promovida pela Lei nº 13.964/19 – “Pacote Anticrime” em relação a possibilidade de decretação de prisão preventiva de ofício pelo magistrado.

É que, antes da alteração promovida pelo Pacote Anticrime, o Código de Processo Penal dispunha em seu Art. 311 a possibilidade de decretação da prisão preventiva de ofício pelo juiz da seguinte forma:

Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial. (BRASIL, 1941).

Contudo, após a edição da Lei nº 13.964/19, o artigo 311 do Código de Processo Penal passou a vigorar com a seguinte redação: “Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a requerimento do

Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial.” (BRASIL, 2019).

Ou seja, passando a versar que o juiz somente poderia decretar a prisão preventiva após requerimento do Ministério Público ou do querelante, ou por representação da autoridade policial, excluindo do ordenamento jurídico a possibilidade de se decretar prisão preventiva de ofício.

Desta forma, é plenamente possível se vislumbrar que se trata de uma norma mais benéfica ao acusado, pois restringe a atuação do juiz em decretar a prisão preventiva. Contudo, diante de ser postar como uma norma processual, que versa somente acerca de requisitos para a realização de um ato processual, não retroage para atingir atos anteriormente praticados, uma vez que o critério da lei mais benéfica somente é aplicável no âmbito do direito penal em face das normas de direito material (LIMA, 2019).

Assim, a nosso ver, em relação a aplicação da lei processual no tempo temos como critério de definição o *tempus regit actum*, que determina a aplicabilidade imediata da norma, inclusive aos processos em curso, mesmo que se trate de leis mais severa, assim como tem o condão de manter como válido os atos praticados com base em leis mais severa, em caso de lei nova mais benigna, uma vez que como visto acima a lei processual não retroage em benefício do réu.

Desta forma, na seção seguinte será abordado como se enquadra a Lei 12.850/13 no nosso ordenamento jurídico brasileiro, analisando se é utilizado para a sua aplicação o critério do *tempus regit actum* ou da aplicação da lei mais benigna ao acusado.

3.3 O enquadramento da Lei nº 12.850/13 como lei processual penal mista

Nas seções anteriores fora exposto como era solucionado o conflito temporal de normas penais materiais e processuais no ordenamento jurídico brasileiro, cabendo agora definir como se enquadra a Lei nº 12.850/13 no ordenamento jurídico brasileiro, bem como se dá a sua aplicação em eventual conflito com a Lei nº 11.343/06.

A aplicação temporal das leis penais, ou seja, das normas que interferem diretamente no *jus puniendi* estatal, é guiada pelo princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica. Assim, em eventual conflito de normas, deve-se optar por aplicar a lei que conceda mais benefícios ao agente acusado, em detrimento da lei mais severa, seja retroagindo a lei mais benéfica ou concedendo-lhe ultratividade (TAVORA; ALENCAR, 2017).

Por outro lado, as leis processuais, entendidas como as leis que instrumentalizam o direito de punir do estado, são regidas pelo princípio do *tempus regit actum*, ou seja, se aplicando imediatamente, independente do estado do processo ou de qualquer critério de maior benignidade da lei anterior ou posterior (LIMA, 2019).

Contudo, há ainda uma terceira categoria a ser analisada, a fim de se ter uma melhor concepção da Lei nº 12.850/13. É que em que pese o Art. 2º do Código de Processo Penal estudado na seção anterior não apresentar diferenças entre as normas processuais, fora construído pela doutrina e jurisprudência uma diferenciação entre as normas processuais puras e as normas processuais mistas (LIMA, 2019).

As normas processuais puras, também entendidas como exclusivamente processuais – estudadas na seção anterior –, se postam como as normas que tão somente regulam a forma de produzir ou realizar um outro ato jurídico, ou que definem um determinado procedimento a ser seguido pelo estado em uma situação (BRAGA, 2018).

Dessa forma, são normas que que somente “[...] cuidam de procedimentos, atos processuais, técnicas do processo” (LIMA, 2019, p. 97). Ou seja, se limitando a definir como será organizado o processo, em que neste será efetivamente aplicado as normas de direito penal material, relativas à sanção e ao direito de punir do estado.

Como restou esclarecido na seção anterior, não há quaisquer dúvidas que quanto a este tipo de norma se aplicam as disposições do Art. 2º do Código de Processo Penal. Conforme leciona Badaró (2015), a aplicação imediata das normas processuais puras se dá, porque estas buscam exclusivamente a melhoria da qualidade jurisdicional, sendo presumível que a nova lei é mais perfeita que a antiga. Assim, não haveria qualquer prejuízo na aplicação da lei nova, pois a anterior seria menos eficiente a prestar sua finalidade.

No entanto, as normas processuais mistas seriam as normas, que diferente das normas exclusivamente processuais, além de versarem sobre a instrumentalização do direito material, acabam também por versarem matéria concernente ao *jus puniendi* do estado e sobre questões relativas à extinção da punibilidade. Ou seja, embora sejam alocadas como normas processuais, seu conteúdo acaba por ser de direito material (LOPES JUNIOR, 2020).

Quanto a tais normas, Lima (2019) também as denominam de normas processuais materiais e normas processuais híbridas, uma vez que abrigariam dentro de uma só disposição naturezas jurídicas diversas, de caráter penal e processual penal, afirmando que são as normas que embora estejam presentes na legislação processual, versam na verdade sobre regras penais, típicas do direito penal material. Isto é, leis processuais que em vez de somente regulamentarem o processo penal, acabam por dispor acerca do próprio direito material.

Há ainda quem preceitua que tais normas processuais, sejam parte do fenômeno das normas heterotópicas, ou seja, normas que tem cunho de natureza penal substancial, mas que estão topicamente localizadas no diploma de direito processual penal, não deixando de versar ao mesmo tempo sobre direito processual penal e direito material (TAVORA; ALENCAR, 2017).

Ocorre que, para a definição de quais normas podem ser consideradas como normas processuais mistas, ou seja, normas processuais que também versam sobre matéria típica do direito penal, devemos delimitar qual seria esse conteúdo de direito penal que as normas de direito processual disponibilizam. Quanto a essa delimitação, não há consenso na doutrina, existindo a corrente restritiva e ampliativa (BADARÓ, 2015).

A primeira corrente, chamada de restritiva, versa que somente são normas processuais mistas aquelas que, em que pese estejam presentes nos diplomas processuais, deliberem sobre matéria exclusivamente de pretensão punitiva, como por exemplo as normas relativas a direito de queixa, representação prescrição, entre outras. Sendo, portanto, normas processuais quanto a forma, mas materiais quanto a sua substância (BADARÓ, 2015).

Em relação a segunda corrente, que possui um caráter ampliativo, afirma que normas processuais mistas são consideradas todas aquelas que de algum modo veiculem matéria que seja relativa a direito ou garantia constitucional do indivíduo, desta forma, é considerado como norma de direito material, as normas de direito processual que de algum modo regulem garantias constitucionalmente asseguradas, como por exemplo normas relativas a condições de procedibilidade, meios de prova, entre outras (LIMA, 2019).

A nosso ver, posta-se como melhor doutrina a segunda corrente, uma vez que tem entendimento ampliativo acerca das normas processuais materiais, bem como porque a corrente restritiva exclui determinadas normas de serem consideradas como mistas, somente por não versarem sobre a pretensão punitiva estatal.

Sob a mesma linha de raciocínio, o professor Gustavo Badaró (2015, p. 95) ensina que:

Preferível a corrente extensiva. Todas as normas que disciplinam e regulam, ampliando ou limitando, direitos e garantias pessoais constitucionalmente assegurados, mesmo sob a forma de leis processuais, não perdem o seu conteúdo material. São normas processuais de conteúdo material as regras que estabelecem as hipóteses de cabimento de prisões cautelares, os casos em que podem ser revogadas, o tempo de duração de tais prisões, a possibilidade de concessão de liberdade provisória com ou sem fiança, entre outras.

Enfrentadas as questões quanto as correntes que versam sobre a definição do que seriam as normas processuais mistas, importa também destacar que pelo fato de tais normas

processuais também versarem sobre direito material, não deve ser aplicado a elas o mesmo critério do *tempus regit actum* como solução do eventual conflito de normas.

Conforme ensina o professor Aury Lopes Junior (2020) para as normas processuais mistas deve ser utilizado o critério do direito penal, retroagindo a lei mais benéfica e a lei mais severa não. Ou seja, tratando-se de normas processuais mistas, embora sejam leis processuais no ordenamento jurídico brasileiro, sua aplicação deve levar em consideração o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica.

Corroborando este tal entendimento, Lima (2019) versa que se um dispositivo legal, apesar de estar inserido em diploma relativo à lei processual, dispõe sobre regras de direito material, deve ser aplicado os princípios da ultratividade e retroatividade da lei penal mais benéfica, que regem a aplicação da lei penal.

Portanto, temos que quanto as normas processuais mistas ou híbridas, será utilizado como critério de aplicação temporal, o mesmo critério adotado para as leis penais no tempo, analisado na seção 2.1 deste capítulo, o da retroatividade da lei penal mais benigna ao acusado.

E nesse sentido, importa destacar que os diplomas legais que versam acerca do instituto da delação premiada, em especial a Lei nº 12.850/13, se tratam de normas processuais mistas, uma vez que o instituto da delação premiada se posta como um claro instituto do direito material, pois o agente ao preencher determinados requisitos previstos legalmente, pode ser beneficiado com eventual redução de pena ou até mesmo com perdão judicial (LAUAND, 2008).

Assim, as instituto ao prever mecanismos que afetam a pena do agente infrator, deixa de ser uma norma puramente processual, já que claramente interfere no direito punir do estado e amplia o direito de liberdade do indivíduo, como exposto acima.

Deste modo, como Santos (2017) expõe, considerar a delação premiada somente como um negócio jurídico estritamente processual, seria desconsiderar toda a sua dimensão, principalmente as suas consequências e efeitos materiais, sendo totalmente desarrazoado não considerar como parte do direito material a possibilidade de extinção da punibilidade decorrente da realização da delação premiada, assim como a diminuição da pena e eventual substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Logo, analisando os benefícios penais que a concretização da delação premiada consagra ao agente, é certo que as normas que dispõe sobre o mecanismo, não se postam como normas exclusivamente processuais. É que as normas que afetam, direta ou indiretamente o direito de liberdade do indivíduo, mesmo que estejam em legislação formalmente processual, possuem conteúdo essencialmente de direito material (SCHOLZ, 1996).

Portanto, a nosso ver, há de se reconhecer que a Lei nº 12.850/13 ao versar sobre o instituto da delação premiada se posta como uma norma processual mista, tendo sua aplicação no tempo determinada conforme os princípios do direito penal que regem a aplicação de lei penal no tempo, aplicando-se assim, a lei mais benigna ao agente.

Assim, analisando se a Lei nº 12.850/13 seria uma lei penal mais benigna que a Lei nº 11.343/06, devemos verificar como os referidos diplomas preveem o instituto em seus respectivos textos legais. A Lei 11.343/2006 dispõe acerca do referido instituto 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. (BRASIL, 2006).

Ou seja, versa que a colaboração do agente investigado na identificação de demais coautores ou partícipes do crime, ou na recuperação do produto do crime, ocasionará a redução de sua pena em até dois terços. Trata-se assim de uma estrita causa de diminuição de pena.

Por outro lado, a Lei 12.850/13 também prevê em seu art. 4º hipótese de colaboração premiada, nos seguintes termos:

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

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

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

§ 1º Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração (BRASIL, 2013).

Dispõe ainda sobre uma possibilidade de não oferecimento da denúncia no parágrafo 4º do mesmo artigo:

4º Nas mesmas hipóteses do **caput** deste artigo, o Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia se a proposta de acordo de colaboração referir-se à infração de cuja existência não tenha prévio conhecimento e o colaborador:

I - não for o líder da organização criminosa;

II - for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo. (BRASIL, 2013, grifo nosso).

Assim, a utilização da colaboração premiada, a partir da Lei 12.850/13 deixa de ser exclusivamente como causa de diminuição de pena, tendo efeitos inclusive quanto a persecução penal perpetrada pelo órgão ministerial.

Nesse sentido, o doutrinador Nefi Cordeiro (2020) entende que a partir da Lei 12.850/13, o instituto deixa de ser um mero favor de pena, já que antes era aplicada somente na fase de dosimetria de pena, passando agora a se dar em qualquer fase processual e a negociação ser o principal caminho para a aplicação dos favores de pena.

E como vimos das próprias disposições legais que versam sobre o instituto, podemos notar algumas diferenças, tanto de aplicação, como de benefícios concedidos. A variedade normativa acerca do instituto, vista também na seção 1.3 desta pesquisa, ocasiona a possibilidade de vigência simultânea de diversos dispositivos legais, razão na qual é necessário estabelecer qual a lei mais benéfica para a definição de qual o favor de pena a ser aplicado (CORDEIRO, 2020).

Enquanto a Lei 11.343/2006 aplicável aos crimes de drogas, prevê que o melhor benefício a ser aplicado é a redução de pena de dois terços, a Lei 12.850/13 prevê a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, perdão judicial e até mesmo o não oferecimento de denúncia pelo Ministério Público.

Ocorre que, por outro lado, a Lei 12.850/2013 restringe a aplicação dos benefícios a requisitos não previstos pela Lei 11.343/2006, como os requisitos de ordem subjetiva do parágrafo 1º do Art. 4º e a impossibilidade de conceder o benefício do parágrafo 4º do Art. 4º ao líder da organização criminosa.

Deste modo, a Lei nº 12.850/2013 é considerada em determinada parte do seu texto como uma *novatio legis in melius* em face da Lei nº 11.343/06, pois apresenta prêmios mais benéficos do que o prêmio da Lei nº 11.343/06. Contudo, em parte do seu texto se apresenta como uma *novatio legis in pejus*, principalmente ao agente que seja líder da organização criminosa, que lhe é exigido um requisito não previsto na Lei nº 11.343/06, não podendo este ser beneficiado com o não oferecimento de eventual denúncia por ser o líder da organização criminosa.

Nesse sentido, diante de duas disposições legais, quais sejam a Lei 12.850/13 e a Lei 11.343/06 se postarem como aplicáveis ao mesmo caso em concreto, o da realização de delação premiada no contexto de prática de crime de tráfico de drogas por organização criminosa, surge-se um conflito de aplicação de normas.

No capítulo seguinte será abordado este conflito de normas, entre a Lei 12.850/13 e a Lei 11.343/06, buscando entender como é solucionado este conflito de normas no

ordenamento jurídico brasileiro, considerando também a possibilidade de em determinadas situações a delação premiada ser realizada pelo líder da organização criminosa, que como exposto acima, é tratado de forma distinta pela Lei 12.850/13.

4 A RESOLUÇÃO DO CONFLITO APARENTE DE NORMAS ENTRE AS LEIS Nº 11.343/2006 E 12.850/2013 NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Nesse terceiro capítulo, será abordado como é resolvido no ordenamento jurídico brasileiro o conflito aparente de normas entre o Art. 41 da Lei 11.343/2006 e o Art. 4º da Lei 12.850/13, uma vez que dispõem sobre a realização de delação premiada pelo agente infrator, coincidindo sua aplicação quando se trata de crime de tráfico de drogas praticado em contexto de organização criminosa.

Para isto, serão utilizadas no presente capítulo duas decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios, onde demonstram a instabilidade do entendimento adotado no Brasil acerca da aplicação de tais dispositivos, visto que em determinado caso uma norma é aplicada, enquanto em outra situação, outra norma é exigida.

Desta forma, o presente capítulo será dividido em três seções, onde será estudado de maneira respectiva, o conflito aparente de normas penais no ordenamento jurídico brasileiro, a exposição de duas decisões proferida pelos Tribunais Pátrios acerca da aplicação do Art. 4º da Lei 12.850/13 em face do líder de organização criminosa, e por fim, estudar o respectivo conflito aparente de normas sob a ótica do garantismo penal de Luigi Ferrajoli.

4.1 Do conflito aparente de normas

Como explicado no capítulo anterior, ambas as legislações a serem discutidas no presente capítulo, quais sejam a Lei nº 11.343/2006 e a Lei nº 12.850/2013, tratam em seu conteúdo, além de outras matérias, sobre o instituto da delação premiada, contudo, estabelecendo diferentes requisitos e critérios, além de diferentes benefícios a diferentes agentes.

A incerteza jurídica gerada pelo conflito de padrões de visão juntamente com o conflito de padrões criminais, ocorre quando há dois ou mais padrões incriminadores descrevendo o fato. Assim, há um conflito, porque mais de um padrão resolve o fato, mas é aparente, porque um padrão é aplicado à hipótese (GRECO, 2017). Contudo, há a necessidade de alguns elementos para caracterizar a existência de conflitos na norma jurídica, como: unidade de fato; pluralidade de normas e aparente aplicação de todas as normas à espécie.

A unidade de fato, significa que a conduta do policial ou do agente envolveu apenas um crime. No que diz respeito à pluralidade das regras, como se mostra. É essencial que existam várias disposições legais com o mesmo comportamento, e finalmente, o impacto de todos os

padrões em um comportamento deve ser aparente, porque apenas um deles irá ser aplicado de fato (PRADO, 2019).

Nesse sentido, temos que a Lei nº 11.343/2006 estabeleceu em seu Art. 41 que o indiciado ou acusado que colaborar de forma voluntária com a investigação policial e com o processo criminal, auxiliando na identificação e coautores ou participantes no crime e na recuperação, total ou parcial, do produto do crime, no caso de condenação, poderá ter sua pena reduzida de um a dois terços (BRASIL, 2006).

Ou seja, definiu uma hipótese de delação premiada no ordenamento jurídico para os agentes denunciados ou investigados pelos crimes previstos na Lei de Drogas.

Ocorre que, é plenamente possível que os crimes previstos na Lei de Drogas sejam praticados por organizações criminosas. E nesse caminho, a Lei nº 12.850/13, que foi chamada de Lei das Organizações Criminosas, surge com o intuito de regulamentar extensivamente o uso da delação premiada, determinando alguns requisitos e vedações, anteriormente não inseridos no ordenamento jurídico brasileiro.

A definição do conceito de organização criminosa é um dos elementos essenciais para a a compreensão da aplicabilidade da Lei nº 12.850/2013. Conforme o artigo 1º, § 1º, designa-se organização criminosa como:

[...] a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional (BRASIL, 2013).

Nucci (2016, p. 14) ainda relembra que o termo organização diz respeito a um sistema estruturado, que é bastante específico na prática, apresentando o seguinte conceito como forma de complementar aquele ofertado pela normativa:

[...] a organização criminosa é a associação de agentes, com caráter estável e duradouro, para o fim de praticar infrações penais, devidamente estruturada em organismo preestabelecido, com divisão de tarefas, embora visando ao objetivo comum de alcançar qualquer vantagem ilícita, a ser partilhada entre os seus integrantes.

Em um sentido mais amplo, a conceituação de uma organização criminosa sugere que esta é uma associação que tem o intuito da prática de infrações penais, consistindo nesta forma em uma associação durável, bastante similar a uma empresa, contudo com o objetivo de praticar crime em seus objetivos principais. (MELO, 2015).

Retornando ao ponto fulcral do debate, a Lei de Organizações Criminosas, diferentemente da Lei de Drogas dispôs sobre os seguintes requisitos para que possa ser configurada a delação premiada:

- I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;
- II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;
- III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;
- IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;
- V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada (BRASIL, 2013).

Além disso, vetou a possibilidade de não oferecimento da ação penal pelo Ministério Público em decorrência de o agente ser líder da organização criminosa, nos termos do Art. 4º, § 4º, I:

- § 4º Nas mesmas hipóteses do caput deste artigo, o Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia se a proposta de acordo de colaboração referir-se a infração de cuja existência não tenha prévio conhecimento e o colaborador.
- I - não for o líder da organização criminosa;
 - II - for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo. (BRASIL, 2013).

Ou seja, diante da elaboração da Lei 12.850/13, o líder da organização criminosa, pela mera condição de líder, pode estar impossibilitado de realizar a delação premiada para fins de não oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. O que demonstra o claro conflito de normas, pois além de ambas serem aplicáveis em determinado caso, ainda tem requisitos, benefícios e vedações distintas.

Assim, diante da plena possibilidade de um agente praticar um crime previsto na lei de drogas em contexto de organização criminosa, clara é a ocorrência de conflito de leis. Uma vez que diante de um único fato se coloca como possível a aplicação de dois dispositivos legais, instituídos por leis de igual hierarquia e em vigência quando da prática do fato típico (MASSON, 2020).

No entanto, nas próprias palavras de Cléber Masson (2020, p. 119) “o conflito é aparente, pois desaparece com a correta interpretação da lei penal, que se dá com a utilização dos princípios adequados”. Neste sentido, é importante citar os princípios que solucionam os propícios aparentes na norma penal brasileira.

Nas explicativas de Cunha (2018), diante da aplicação de princípios, podemos resolver o conflito aparente de normas, ou seja, é possível obter uma solução para o problema

em específico, uma vez que tais princípios suprimem as normas incidentais, e indicam as normas penais que são de fato aplicáveis à situação, removendo outras.

Estes são os seguintes princípios: da especialidade, subsidiariedade e princípio da consunção. De acordo com o quadro jurídico *lex specialis derogat generali*, uma lei geral, uma vez que cobre ou inclui tudo, só é aplicada quando uma regra mais específica sobre determinado assunto não é verificada na ordem jurídica. Em outras palavras, a lei de natureza específica será aplicada em detrimento daquela que foi promulgado para reger a conduta de carácter geral (CUNHA, 2018).

Assim, diante do que foi exposto, por tal princípio a norma especial tem prevalência sobre a regra geral, ou seja, a norma especial afastaria a aplicação da norma geral, por ser mais importante ela por si só, já conseguindo assim eliminar o eventual conflito de normas penais.

Se tratando do princípio da subsidiariedade, entendido também como *Lex primaria derogat subsidiariae*, a norma subsidiária descreve um menor grau de violação do mesmo bem jurídico, ou seja, quando um fato é atingido por duas normas distintas, com aplicação comum, mas com abrangência diversa. Assim, uma vez que um fato mais amplo é apresentado, duas regras serão aplicadas, uma definindo o fato e outra descrevendo apenas uma parte do fato (CUNHA, 2018).

No mesmo sentido, é possível que se torne necessário expressar o princípio de subsidiariedade quando a norma principal for mais severa que a norma subsidiária, como por exemplo no crime de constrangimento ilegal e o crime de extorsão (GRECO, 2017). Ou seja, a norma menos grave será aplicada caso não seja possível a aplicação da norma mais severa.

Neste sentido, é importante expressar que a subsidiariedade se subdivide em dois tipos: tácita e expressa.

Conforme Greco (2017), subsidiariedade expressa ocorre, quando a própria norma tem carácter subsidiário, admitindo-se afetar somente se não se caracterizar o fato de maior gravidade. A título de exemplo, é apropriado mencionar o crime que põe em perigo a vida ou a saúde de outras pessoas, constante no art. 132 do Código Penal, onde versa que: “expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direito e iminente: Pena com detenção de 3 meses a 1 ano, se o fato não constituir crime mais grave” (BRASIL, 1940). A própria lei dispõe acerca da subsidiariedade da norma.

Ao contrário disso, no caso da subsidiariedade tácita, a norma não dispõe acerca da subsidiariedade da norma, mas na análise do caso concreto, o carácter secundário é expressamente verificado, como por exemplo citado acima, a subsidiariedade entre o crime de extorsão e o de constrangimento ilegal.

Em relação ao último princípio unanimemente reconhecido pela doutrina, tem-se o princípio da consunção, também entendido como *Lex consumens derogat consumptae*, que se refere ao conflito de normas quando se está incluído no sentido amplo de comportamento, ou seja, a absorção de outros comportamentos menos extensos e geralmente menores como meio necessário ou etapa normal para preparar ou executar outro crime (GRECO, 2017).

Vale ressaltar que a comparação só se estabelece entre comportamentos, não entre normas, ou seja, o fato mais completo prevalece sobre os atos menores, que somente levaram para a prática do ato mais completo, com uma norma só regulando o fato. Isto é, quando um agente pretende praticar um crime, mas que comete outro crime para atingir o seu fim, não passando o primeiro fato de uma mera fase para chegar à prática de um crime previsto em outra norma. (CUNHA, 2018).

Outra situação em que se é verificado o princípio da consunção, ou absorção, é quando da hipótese de que o fato anterior ou posterior não é punível. O antefato impunível seria verificado quando um agente pratica um fato que o levará a prática de um fato seguinte, sendo este o crime, ocorre que, há uma relação de dependência, onde o segundo fato somente seria factível de ser realizado, caso realizado o primeiro. Enquanto o pós-fato impunível é verificado quando o fato posterior praticado é mera conduta de exaurimento de um crime praticado, ou seja, não é um crime em si, mas um fato decorrente do crime realizado (GRECO, 2017).

Deste modo, em ambos os casos, tanto os antefatos, como os pós-fatos são impuníveis, pois restam absorvidos pela conduta principal, caracterizada como crime.

Há também o princípio da alternatividade, que apesar de não ser unanimidade na doutrina, se aplica quando estivermos diante de um crime de ação múltipla, onde a norma descreve as várias formas de realização das condutas, uma ou todas as quais constituem um crime (GRECO, 2017). Eles são chamados de tipos alternativos e descrevem crimes de múltiplas ações, como por exemplo o crime de tráfico de drogas previsto no Art. 33 da Lei 11.343/06:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar (BRASIL, 2006).

Ocorre que, de todos estes princípios norteadores da resolução de conflitos aparentes de normas apresentados, diante do contexto fático narrado, percebe-se que não são suficientes para solucionar o conflito aparente de normas do caso em tela, já que ambas as

normas se enquadram como específicas, não há subsidiariedade entre elas, bem como não são normas que possam ser absorvidas.

É que uma vez que praticado um crime previsto na Lei 11.343/2006, mediante formação de organização criminosa previsto na Lei 12.850/2013, ambas as normas se postam como competentes e aplicáveis para reger a atuação estatal para a apuração do delito.

Necessário, portanto, se aproveitar das teorias que garantam a aplicação da norma que mais beneficie o réu, sendo aplicada a lei que no caso concreto resulte em mais vantagens ao agente acusado (CARVALHO, 2008). Isto é, deve ser aplicada a lei que garanta mais benefícios ao agente colaborador, em claro respeito também ao estudo de conflitos de leis penais mistas estudadas no capítulo anterior.

Atinente a isso, no especial contexto vivenciado pelo conflito aparente de normas entre os referidos dispositivos legais, deve se realizar uma análise casuística para determinar qual será a norma aplicável, averiguando quais leis tiveram preenchidos seus requisitos pelo colaborador, e então definir qual lei terá sua aplicação mais benéfica (CORDEIRO, 2020).

Desta forma, a seguir será abordado a aplicação do referido conflito de leis penais à luz de decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios, no tocante a aplicabilidade da Lei 12.850/13 em face da Lei 11.343/06 em relação ao agente que é líder da organização criminosa.

4.2 O entendimento de Tribunais Pátrios acerca da aplicação da delação premiada ao líder da organização criminosa

Na presente seção serão estudados dois julgados dos Tribunais Pátrios relacionados a aplicação da delação premiada realizada por líder da organização criminosa, onde será demonstrada a divergência de entendimentos, bem como o entendimento dos tribunais acerca dos requisitos necessários para a formalização do instituto com a vigência simultânea das Leis nº 11.343/06 e 12.850/13.

4.2.1 Do Recurso Especial Nº 1.742.171- SP (2018/ 0119551-9)

Este primeiro julgado, remete sobre a Decisão Monocrática proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.742.171- SP (2018/ 0119551-9).

Tratou-se de um recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, alínea “a”, da Constituição Federal em desfavor de decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado

de São Paulo que entendeu pela reforma de decisão do juízo de base, homologando assim uma delação premiada por verificar o preenchimento dos requisitos do Art. 4º, §4º da Lei 12.850/13.

É que, inicialmente foi interposto Recurso em Sentido Estrito em face de decisão do juízo de primeiro grau que rejeitou a denúncia em face de um dos integrantes de organização criminosa, denúncia esta fundamentada em uma delação premiada firmada por um outro integrante da organização criminosa.

Isto é, um determinado indivíduo de uma organização criminosa, realizou a delação premiada, delatando os demais integrantes da organização criminosa, com o intuito de obter determinados benefícios. No presente caso, fora acordado que diante da delação realizada pelo infrator, o Ministério Público deixaria de oferecer denúncia em face do agente delator.

Ocorre que, o magistrado rejeitou a denúncia entendendo que a delação premiada firmada pelo integrante da organização criminosa não seria válida, por não respeitar os requisitos dispostos no Art. 4º, §4º da Lei 12.850/13, quais sejam os seguintes requisitos:

§ 4º Nas mesmas hipóteses do caput deste artigo, o Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia se a proposta de acordo de colaboração referir-se a infração de cuja existência não tenha prévio conhecimento e o colaborador: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

I - não for líder da organização criminosa

II - for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo. (BRASIL, 2013).

De acordo com o artigo 4º da Lei 12.850 / 2013, norma que unificou a legislação sobre a colaboração premiada, além dos requisitos acima citados, para que o agente receba os benefícios expressos na lei, é necessário que as informações prestadas possuem algum dos seguintes resultados dispostos na legislação, como a identificação de outros criminosos, ou revelar a estrutura e as tarefas da organização criminosa e prevenir a ocorrência de outros crimes, ou a recuperação de valores e localização de potenciais vítimas (NUCCI, 2019).

E no julgamento pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ/SP do Recurso em sentido estrito interposto, reconheceu-se o equívoco do juízo de base, pois o acordo de delação premiada formulado pelo Ministério Público e o agente teria sido totalmente legal, estranho de qualquer irregularidade ou ilegalidade, uma vez que preenchidos todos os requisitos constantes na legislação.

Nesse sentido, colaciona-se trecho da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ/SP, objeto do recurso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça:

No presente caso, o Ministério Público, após celebrar os acordos de colaboração premiada relacionados aos fatos, deixou de oferecer denúncia contra o investigado

Thiago Honório Lima Chaves, com base no artigo 4, §4º, incisos I e II, da Lei 12.850/13:

§ 4º Nas mesmas hipóteses do caput, o Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia se o colaborador:

I - não for o líder da organização criminosa;

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

Conforme se observa dos autos, Thiago Honório Lima Chaves, de fato, foi o primeiro a prestar efetiva colaboração (declarações e colaboração celebrada no dia 20 de julho de 2015 - fls. 135/137 e 169/179). Além disso, a denúncia narrou que Thiago não era o líder da organização criminosa, a qual era chefiada, ao menos em tese, pelo denunciado Ronilson Bezerra Rodrigues.

Agindo dessa forma, Thiago identificou os demais participantes da organização criminosa (Luiz Alexandre e Ronilson), bem como revelou a estrutura hierárquica e a divisão de tarefas envolvendo os seus participantes, preenchendo, assim, os requisitos da colaboração premiada exigidos pelo artigo 4º, § 4º, incisos I e II, da Lei n. 12.850/13.

Por conseguinte, agiu de forma escorreita o Ministério Público ao ofertar a Thiago o benefício previsto no §4º, do citado dispositivo. (BRASIL, 2018, grifo nosso).

Ou seja, o Acórdão reformou a sentença do juiz de primeiro grau por entender que esta entendeu equivocadamente acerca do preenchimento dos requisitos pelo agente delator, e uma vez que este tenha sido o primeiro a prestar efetivamente colaboração, bem como fora demonstrado que o delator não era o líder da organização criminosa, poderia então realizar a delação premiada e ser beneficiado com o não oferecimento da denúncia pelo Ministério Público.

O referido Acórdão foi objeto de Recurso Especial por outro integrante da organização criminosa que buscava a invalidação do acordo de delação premiada, por supostamente não preencher os requisitos.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, no julgamento do REsp nº 1.742.171, manteve a decisão do TJ/SP, reconhecendo que o Ministério Público agiu dentro da legalidade ao realizar a delação premiada, bem como em conceder o benefício previsto de não oferecimento da denúncia ao delator, pois teria sido verificado o preenchimento dos requisitos, em especial o fato do agente não se postar como líder da organização criminosa. Conforme trecho do acórdão a seguir transcrito:

Assim, o Tribunal a quo afirmou que os requisitos legais para que fosse homologada a colaboração foram totalmente preenchidos pelo colaborador e que tal delação premiada se deu de forma efetiva e em primeira condição dentre os investigados, inclusive identificando os demais participantes da organização criminosa. (BRASIL, 2018).

Desta forma, o que se observa no presente caso narrado, é que nessa situação o entendimento dos Tribunais Pátrios é de que deve prevalecer a delação premiada firmada pelo Ministério Público, quando verificado que este não é o líder da organização criminosa.

4.2.2 PET 8.482 – “Caso Sérgio Cabral”

Trata-se o presente caso de uma anulação pelo plenário do Supremo Tribunal Federal – STF, do acordo de delação premiada firmado pelo Ex-Governador do Rio de Janeiro Sérgio Cabral e a Polícia Federal.

Inicialmente, cabe destacar aqui como se deu a realização da delação premiada para fins de entendimento dos motivos de anulação pelo STF.

É que após as deflagrações das investigações por corrupção durante seu Governo no Estado do Rio de Janeiro, bem como da determinação de sua prisão preventiva, o delator buscou a força-tarefa da Lava Jato e o Ministério Público (Procuradoria Geral da República) para firmar acordo de delação premiada.

Contudo, o Ministério Público não firmou o acordo de delação premiada, pois entendeu que não teriam sido verificados os requisitos para a realização do acordo entre o órgão acusatório e o ex-governador Sérgio Cabral. Nesse sentido, o Min. Ricardo Lewandowski esclarece em seu voto no julgamento da Pet. 8.482 os motivos de recusa do órgão ministerial:

No caso dos autos, o Ministério Público Federal do Rio de Janeiro **recusou-se a celebrar o acordo de colaboração premiada com o ex- Governador Sérgio Cabral, por considerar que ele seria o líder de organização criminosa**, além de ostentar inúmeras condenações, cujas penas ultrapassam 260 anos de prisão. Não bastasse isso, o Parquet assentou, de forma peremptória, que o colaborador omite fatos relevantes, sobretudo ao não revelar o paradeiro de vultosos recursos supostamente ocultados no exterior (fls. 736-737). (BRASIL, 2021, grifo nosso).

Ou seja, o Ministério Público recusou a celebração do acordo de delação premiada em razão de o agente delator ser considerado o líder da organização criminosa que estava sendo investigada, com fulcro no Art. 4, §4º, I da Lei 12.850/13 que veda a celebração de acordo nos termos requeridos com o líder da organização criminosa.

Ocorre que, com a recusa do Ministério Público em celebrar o acordo, o delator buscou outro órgão investigatório, qual seja a Polícia Federal, e esta aceitou a realização do acordo de delação premiada, por entender que estiveram preenchidos os requisitos prescritos em lei.

Após a celebração do acordo, o Min. Edson Fachin homologou o acordo de delação premiada, entendendo que estariam preenchidos os requisitos formais, bem como a celebração do acordo junto a Polícia Federal estava em consonância à jurisprudência da Corte:

[...] 3. À luz dessas considerações, não competindo ao Poder Judiciário, neste momento, a emissão de qualquer outro juízo quanto aos termos de depoimento e ao conteúdo das cláusulas acordadas, conforme decidido pelo Plenário do Supremo

Tribunal Federal na QO na PET 7.074, e considerada a posição majoritária do Plenário, vencido o subscritor desta decisão, quanto aos poderes da Autoridade Policial para fins de celebração de acordo de colaboração premiada, bem como assentando assistir razão à Procuradoria-Geral da República no pronunciamento subsidiário ‘pelo reconhecimento de que o acordo de colaboração premiada ora em comento não produz efeitos em relação aos crimes que já são objeto de ação penal movida pelo Ministério Público’ (fl. 739), HOMOLOGO, em tais termos e limites, o Acordo de Colaboração Premiada de fls. 11-26, em consonância com os votos proferidos pelos eminentes Ministros integrantes do Plenário do Supremo Tribunal Federal na assentada do dia 20.6.2018, para que produzam seus jurídicos e legais perante juízo ou tribunal nacional nos termos da Lei 12.850/2013. (BRASIL, 2020).

Desde tal homologação, fora interposto Agravo pela Procuradoria Geral da República, com objeto de invalidar a delação premiada realizada entre o agente delator e a Polícia Federal, por não ter sido verificado os requisitos determinados pela legislação pátria, em especial aos constantes na Lei 12.850/13.

Diante disso, no julgamento do recurso apresentado pela Procuradoria Geral da República, o plenário decidiu por invalidar o acordo de delação premiada firmado entre a Polícia Federal e o Sérgio Cabral, persistindo o entendimento anterior do órgão ministerial de que o agente não teria preenchido os requisitos de realização da delação premiada.

No voto do Min. Edson Fachin, relator do julgamento, este destacou que o Ministério Público estava correto quanto as desconformidades apontadas, devendo ser invalidado o acordo de delação premiada, versando que:

Por tais razões, entendo viável acolher a questão preliminar suscitada pela Procuradoria-Geral da República, o que, acaso também acolhida, torna sem efeito, desde então, a decisão homologatória do acordo de colaboração premiada celebrado nestes autos, ante a desconformidade manifestada pelo Ministério Público às fls. 726/739.

Sem embargo, considerando ser essa a minha posição vencida, impende examinar, à luz da óptica da posição hoje majoritária, as razões do recurso da PGR. (BRASIL, 2021).

Do mesmo modo, ainda alegou na fundamentação do seu voto que seria “Inviável, por exemplo, afirmar que determinado pretense colaborador não atuava como líder da organização criminosa, requisito de concessão do benefício da não-denúncia (art. 4º, § 4º), sem adentrar no âmbito da convicção acusatória [...]” (BRASIL, 2021). Ou seja, que o Ministério Público compete analisar se para a concessão do benefício o agente era ou não líder da organização criminosa.

Em razão disso, como explicitado anteriormente, o Ministério Público não celebrou o acordo de delação premiada por verificar que o agente delator era líder da Organização Criminosa, o que inviabilizaria a realização do acordo.

Assim, o Supremo Tribunal Federal, com a invalidação do acordo firmado pela Polícia Federal, acabou por reconhecer a competência do Ministério Público para verificar os requisitos, bem como de invalidar uma delação premiada já realizada, ou seja, com as informações prestadas pelo delator, pelo fato de entender que este não preenchia os requisitos necessários prescritos em lei, como o de não ser o líder da organização criminosa.

É bom ressaltar ainda, como reconhecido publicamente por Gilmar Mendes, durante julgamento do HC. 158.720, todo o caso que envolve o ex-governador Sérgio Cabral possui grande reflexo midiático, ou seja, é uma decisão que inevitavelmente irá ser repercutida na sociedade e irá ocorrer o julgamento social (STF..., 2018).

Afirmado ainda que se trata de “narrativa unilateral que faz com que os julgamentos da opinião pública, inclusive em relação a nós, se façam a partir da perspectiva midiática. Mais grave ainda é a narrativa das medidas judiciais. O relato inicial contamina todo o processo.” (MENDES *apud* STF..., 2018).

Deste modo, haveria inclusive uma pressão social aos próprios julgadores quando há uma decisão envolvendo um caso do Sérgio Cabral, até mesmo pela condição de político envolvido em crime de corrupção, onde há um grau alto de reprovabilidade social. Logo, inevitável que as próprias decisões judiciais sejam contaminadas pela opinião popular oriunda da repercussão midiática do caso.

Portanto, o que se observa neste caso narrado é que o Supremo Tribunal Federal invalidou uma delação premiada, que tinha sido até mesmo já homologada, em razão de não preencher os requisitos necessários prescritos em lei, dando razão ao Ministério Público que recusou a formalização do acordo, uma vez que o artigo 4º, §4º, I da Lei nº 12.850/13 veda a sua realização quando o agente for líder da organização criminosa.

4.3 Uma análise acerca do REsp nº 1.742.171- SP e PET 8.482 sob a ótica do garantismo penal

Na seção anterior foram apresentados dois julgados proferidos por Tribunais Pátrios relacionados a validação da delação premiada realizada pelo líder da organização criminosa, onde foram apresentadas duas perspectivas distintas sob o mesmo dispositivo de lei, qual seja o Art. 4, §4º, I da Lei 12.850/13.

No primeiro caso, fora demonstrado uma situação em que os Tribunais pátrios mantiveram a vigência do acordo de delação premiada realizada pelo Ministério Público, por

entender que os requisitos de validade estavam presentes, uma vez que o agente delator não era acusado como líder da organização criminosa.

No segundo caso, foi explorado o “caso Sérgio Cabral”, em que o Supremo Tribunal Federal verificou a invalidade de um acordo de delação premiada, concordando com o entendimento do Ministério Público de que o acordo não teria preenchido os requisitos necessários, em razão de que ele teria sido firmado por agente líder de organização criminosa.

Ou seja, foi apresentado duas situações que demonstram que o entendimento dos Tribunais Pátrios é de que o fato de o agente ser o líder da organização criminosa, impede a elaboração do acordo de delação, seja para reconhecer a validade de uma delação ou para invalidar uma delação premiada, que inclusive já teria desencadeado até mesmo a investigação de demais crimes.

Antes de analisar os entendimentos acima expostos sob a ótica do garantismo penal, importante conceituar o que seria o garantismo penal. Como Novelli (2014) ensina, a conceituação do garantismo penal é uma tarefa que aparentemente se posta como uma tarefa bastante fácil, contudo, exige observação atenta da linha teórica que deverá ser utilizada.

O garantismo é definido por Ferrajoli (2002, p. 684) a partir de alguns significados, sendo descrito o primeiro deles da seguinte maneira:

“Garantismo” designa um modelo normativo de direito: precisamente, no que diz respeito ao direito penal, o modelo de “estrita legalidade” SG, próprio do Estado de direito, que sob o plano epistemológico se caracteriza como um sistema cognitivo ou de poder mínimo, sob o plano político se caracteriza como uma técnica de tutela idônea a minimizar a violência e maximizar a liberdade e, sob o plano jurídico, como um sistema de vínculos impostos à função punitiva do Estado em garantia dos direitos dos cidadãos. É consequentemente, “garantista” todo sistema penal que se conforma normativamente com tal modelo e que o satisfaz efetivamente.

Nesse sentido, o garantismo penal pode ser encarado como um meio de conceder segurança ao povo de um estado, sendo basilar para a sobrevivência de um Estado Democrático de Direito, uma vez que nas palavras de Novelli (2014, p. 120), se trata de um estado “onde o poder obrigatoriamente deriva do ordenamento jurídico, principalmente da Constituição, atua como um mecanismo para minimizar o poder punitivo e garantir, ao máximo, a liberdade dos cidadãos”.

Ou seja, seria o conjunto de garantias utilizadas em prol do indivíduo para conter o poder punitivo estatal, uma vez que este sendo usado de maneira ilimitada, ocasionaria danos irremediáveis ao povo. Assim, o garantismo penal nessa concepção se postaria como um mecanismo de freio ao poder punitivo estatal.

Um segundo conceito levantado por Luigi Ferrajoli foi desenvolvido sob o enfoque da teoria do direito e crítica do direito, considerando o garantismo penal como uma teoria jurídica da validade e da efetividade da norma, onde afirma que serviria para manter uma separação entre o ser e o dever ser (FERRAJOLI, 2002).

Ferrajoli (2002) ainda versa sobre um terceiro significado ao garantismo penal, afirmando que também tem a sua concepção que busca base na filosofia jurídica e na crítica política, onde demandaria do direito uma justificativa para sua atuação com fundamento em elementos externos, como nos interesses sociais e coletivos que justificariam a tomada de determinada conduta.

Expostos esses conceitos, Novelli (2014) destaca ainda um quarto conceito, denominado único, estabelecendo o garantismo penal como uma política criminal em que se prevalece a mínima intervenção do Estado no sistema punitivo, ou seja, uma redução do poder punitivo do estado, impondo ao estado a busca pela real finalidade da norma para justificar a sua aplicação.

Postar-se-ia assim o garantismo penal como “um freio ideológico para a atuação indiscriminada do estado na liberdade do cidadão, devendo utilizar o seu poder punitivo como *ultima ratio*.” (NOVELLI, 2014, p. 122). Ou seja, o garantismo penal atua como uma teoria que limita a atuação punitiva estatal mediante o respeito aos princípios e direitos individuais dos agentes submetidos ao *jus puniendi* estatal.

Atinente a esta característica, conforme Hallak e Volpe Filho (2019) ensinam, as garantias penais e constitucionais, consideradas aquelas que se encontram à disposição dos agentes acusados no âmbito do processo penal, passaram por uma longa evolução histórica para serem alcançadas. Assim, somente depois de um período de constatação de que as violências cometidas pelo Estado eram injustas e desproporcionais, é que foram assumidas essas garantias como presentes no processo penal.

O direito penal, em especial o processo penal, não serviria então como meio de proteger a vítima ou a sociedade contra a criminalidade, mas serviria para proteger o acusado, já que este se posta, em grau de comparação, como o lado mais frágil da relação com o Estado. Logo, o processo penal deve ser utilizado como meio de proteger os cidadãos acusados, que embora suspeitos, possuem garantias a serem respeitadas, e não a maioria, vista aqui como a sociedade (HALLAK; VOLPE FILHO, 2019).

Nesse sentido “[...] o garantismo penal foi concebido a partir do entendimento de que o ‘Estado de Direito’ serviria em primeiro lugar para a proteção do indivíduo, que será sempre o elo mais fraco na relação contra o poder estatal” (HALLAK; VOLPE FILHO, 2019,

p. 808). Assim, servindo o garantismo como meio de tutelar o indivíduo frágil na relação com o Estado, temos que este tem o objetivo de invalidar e criticar as condutas e situações que tendam a violar garantias e direitos dos agentes acusados.

E diante disso, a situação apresentada com os entendimentos dos Tribunais Pátrios, vai de encontro com os pressupostos bases do garantismo penal, principalmente porque deixa de tutelar o agente mais fraco na relação com o estado, uma vez que causa insegurança jurídica na aplicação da norma e possibilita o julgamento de agentes por um julgador totalmente parcial como se demonstrará a seguir.

Embora os julgados acima expostos não tenham demonstrado situações envolvendo situação de crime de tráfico de drogas, é plenamente verificável sua interseção com a matéria. Como explorado nos capítulos anteriores do presente trabalho, a Lei nº 12.850/13 não revogou as leis anteriores que versam sobre a delação premiada, passando a coexistirem no ordenamento jurídico brasileiro diversas normas tratando sobre o tema.

Ou seja, tanto a Lei 11.343/06, bem como a Lei 12.850/13 e outras normas, versam sobre a matéria. Ocorre que, com os entendimentos acima expostos, percebe-se a insegurança jurídica que os jurisdicionados estão submetidos, pois, em dado momento é formalizado o acordo de delação premiada por um órgão, e em outro momento este acordo é anulado sem qualquer alteração fático-jurídica.

Isso acontece em razão de que em dado momento, levando em consideração o contexto de crime de tráfico de drogas praticado por organização criminosa, um órgão pode entender pela validade e realizar um acordo de delação premiada com o líder de organização criminosa entendendo ser aplicável o Art. 41 da Lei nº 11.343/06, uma vez que esta não exige o requisito de o agente não ser líder de organização criminosa.

E posteriormente, em grau superior, como ocorrido no caso Sérgio Cabral, o Poder Judiciário entender que seria aplicável na verdade o Art. 4, §4º, I da Lei nº 12.850/13 e invalidar o acordo de delação premiada, impossibilitando a concessão dos benefícios ao agente delator, verificando-se assim a insegurança jurídica ocasionada pela legislação e jurisprudência pátrias.

Conforme leciona Carreira (2016) é possível vislumbrar três situações que causem insegurança no ordenamento jurídico brasileiro: as questões de ordem social, questões de ordem legislativa e questões de ordem jurisdicional.

A insegurança jurídica gerada pelas questões legislativas seria a insegurança jurídica causada por algumas condições, principalmente pelo excesso de legislação e qualidade desta, sendo a legislação brasileira um verdadeiro embaralhado de normas. Isto é, muitas

normas editadas, versando sobre a mesma matéria, gerando dúvidas quanto a sua aplicação (CARREIRA, 2016).

Quanto a ordem jurisdicional, esta causaria insegurança jurídica na medida em que o poder judiciário, em sua integralidade, não compreendeu a sua função constitucional atribuída pela Carta Magna de 1988 de uniformizar o entendimento jurisprudencial. Assim, havendo ainda muitas divergências quanto a aplicação da norma entre os órgãos do Poder Judiciário (CARREIRA, 2016).

Desta forma, tem-se que as várias disposições legislativas acerca da delação premiada, ocasionam inevitavelmente uma insegurança jurídica quanto a aplicação da norma, uma vez que um agente delator não possui a certeza de qual norma será aplicada a seu caso no caso de cometimento de crime de tráfico de drogas praticado no contexto de organização criminosa, visto que tanto o Art. 41 da Lei nº 11.343/06 como o Art. 4, §4º da Lei nº 12.850/13 são aplicáveis. Além de que, o próprio entendimento jurisprudencial reforça essa insegurança jurídica, já que como verificado no julgamento da PET 8.482 pelo STF, não garante ao agente delator segurança de que sua delação premiada persistirá.

Esta situação se posta claramente em conflito com as premissas postuladas pelo garantismo penal, uma vez que conforme ensinado por Fischer (2010), o pensamento garantista nasceu justamente com o objetivo de combater o ato do Estado em não respeitar os direitos mínimos dos acusados, revolucionando o entendimento de que o acusado seria agora um sujeito de direitos dentro do processo penal.

E como o indivíduo pelo garantismo é “[..] tutelado pelo Estado, que passa a ter o poder-dever de protegê-lo, em qualquer fase do processo” (FISCHER, 2010, p. 128), é certo que as situações de insegurança jurídica vivenciadas e demonstradas acima, demonstram o completo descompasso com a teoria do garantismo penal.

Afinal, como é ensinado pelo professor José Afonso da Silva (2010) a segurança jurídica se trata de um princípio importante aos jurisdicionados, assegurado inclusive constitucionalmente no Art. 5º, inciso XXXV da CF/88 ao prever que: “a lei não prejudicará o direito adquirido, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito” (BRASIL, 1988).

Consistindo num princípio que garante aos jurisdicionados que tenham prévio conhecimento acerca das consequências jurídicas dos seus atos, bem como tem o condão de garantir certeza aos indivíduos que suas relações jurídicas realizadas irão ser mantidas mesmo com eventual alteração jurídica posterior (SILVA, 2010).

Assim, se trata de um importante princípio que o Estado em tese deveria garantir, principalmente no âmbito do processo penal aos acusados, uma vez que o garantismo penal

vem para determinara que o poder estatal esteja limitado ao respeito as garantias mínimas do indivíduo.

Outro ponto relacionado a insegurança jurídica oriunda do presente caso, é o fato de o que fazer com as provas oriundas da delação premiada considerada como inválida, ou anulada posteriormente por um órgão, sendo que as informações obtidas por ela já tinham sido objeto de ciência por parte do julgador.

Como explorado no segundo capítulo deste trabalho, a delação premiada se trata de um meio de obtenção de prova, conforme firme entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC 27.483/PR, razão na qual a eventual anulação do acordo de delação premiada atinge a validade das provas produzidas.

Inclusive, é possível observar essa mesma exegese quando da leitura do Art. 4, § 10º da Lei nº 12.850/13, onde versa que: “As partes podem retratar-se da proposta, caso em que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor” (BRASIL, 2013). Ou seja, que não subsistindo o acordo de delação premiada, não poderiam ser usadas em desfavor do agente delator as provas autoincriminatórias.

Ocorre que, embora formalmente não possam ser usadas tais informações como base para o convencimento do julgador, não há como desconsiderar que o juiz teve acesso as informações prestadas pelo agente delator, ou seja, o juiz julgará sabendo de todo o contexto apresentado pelo agente, o que certamente contaminará o seu julgado.

E no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no processo penal, é assegurado a todos os acusados o direito fundamental ao juiz natural, conferido no Art. 5º, XXXVII da Constituição Federal, onde versa que “não haverá juízo ou tribunal de exceção;” (BRASIL, 1988).

O professor Aury Lopes Junior (2020) leciona que o juiz natural deve ser um juiz independente, imparcial e que consiga desempenhar a função de garantidor no processo penal, ou seja, que seja independente e imparcial para tutelar as garantias do acusado. E para que isso fosse possível, o juiz deveria ser alguém que tenha a possibilidade de forma sua livre convicção, não estando relacionado a fatores externos às provas do processo.

Assim, somente é tutelada a garantia do acusado em ter um juiz natural, isto é, um juiz que consiga ser imparcial e independente na prolação da decisão judicial, caso este consiga forma sua convicção livremente. Acontece que, na situação demonstrada de um juiz que teve acesso às informações da delação, e posteriormente essa delação foi anulada, a sua

imparcialidade estará em xeque, pois embora não possa formalmente usar as informações obtidas, a convicção do juiz estará formada com as informações da delação.

E nesse sentido, sob a ótica do garantismo penal, encontra-se descompassada a presente situação, pois não garante ao agente delator que seja julgado por um juiz totalmente independente e imparcial, é que para Fischer (2010, p. 129):

a teoria do garantismo se traduz numa tutela daqueles valores e/ou dos direitos fundamentais, cuja satisfação, mesmo contra os interesses da maioria, constitui o objetivo justificante do Direito Penal. Vale dizer: quer-se estabelecer uma imunidade – e não im(p)unidade – dos cidadãos contra a arbitrariedade das proibições e das punições, a defesa dos fracos mediante regras do jogo iguais para todos, a dignidade da pessoa do imputado e também a proteção dos interesses individuais e coletivo.

Dessa forma, o agente delator ao se encontrar diante da situação de que o seu acordo de delação premiada possa ser anulado ou invalidado posteriormente, por um simples conflito de norma, se traduz em verdadeira insegurança jurídica e potencial violação ao direito fundamental do agente ser processado e julgado por um júízo imparcial. Sendo claro o total descompasso do conflito de normas estudado, bem como a atual posição jurisprudencial com a teoria garantista.

Inclusive, percebe-se um movimento da jurisprudência pátria de ausência de respeito à garantia do juiz natural, verificado no próprio “caso Sérgio Cabral” estudado acima. Pois, diante da invalidação de um acordo de delação premiada, ou seja, mesmo tendo sido reconhecida sua invalidade posteriormente, este forneceu informações relevantes sobre a prática dos delitos ao poder judiciário, e a conduta razoável dos magistrados que tiveram conhecimento das informações prestadas seria o de reconhecer seu impedimento para participar do feito.

Rememorando o contexto fático do caso envolvendo o ex-governador Sérgio Cabral, este realizou uma delação premiada concedendo diversas informações sobre crimes investigados pelos órgãos acusatórios. Ocorre que, mesmo após o Poder Judiciário ter acesso as informações da delação premiada, esta foi declarada como inválida pelo Supremo Tribunal Federal, impossibilitando que o agente delator fosse beneficiado com os prêmios legais.

Logo, a conduta que demonstraria respeito à garantia do júízo natural ao agente delator, seria o magistrado que teve acesso as informações, bem como ao termo de formalização do acordo, se declarar impedido para julgar o agente, já que não haveria mais condições de ser imparcial, pois teria informações dadas pelo próprio agente, que influenciariam a sua decisão, mesmo não sendo mais informações válidas, pois obtidas mediante uma delação premiada julgada como inválida.

O ordenamento jurídico brasileiro, hodiernamente, já se preocupa com algumas eventuais situações que se traduzem em violação ao princípio do juízo natural. O Art. 144, II do Código de Processo Civil de 2015 versa que:

Art. 144. Há impedimento do juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo:
 I - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha;
 II - de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão; (BRASIL, 2015).

Ou seja, considerando como impedido um julgador de segundo grau para participar de um julgamento, em caso de ter conhecido o processo em primeiro grau. Privilegiando-se assim a parcialidade do julgador, que não teria influência no julgamento como deveria ocorrer na situação apresentada, quando da anulação de um acordo de delação premiada.

Valle e Garcia (2017) denotando a relação e relevância entre o princípio e garantia do juiz natural com o garantismo penal, ensinam que o princípio do juiz natural tutela que o julgador seja independente e imparcial acima de qualquer tentativa de manipulação ou interferência em sua convicção, protegendo o direito fundamental de o acusado contar com mecanismos que garantam que o seu julgador seja imparcial.

Ou seja, é elemento essencial do garantismo penal, que o Estado assegure que o jurisdicionado seja julgado por um juízo natural e imparcial, e não possibilitando isso, estará o Estado em conflito com as premissas da teoria garantista.

Diante da teoria do garantismo jurídico temos que no processo penal, a centralidade é a pessoa do acusado, ou seja, passando este a ser um sujeito de direitos, impedindo que o Estado viole seus direitos constitucionalmente protegidos através do processo penal (VALLE; GARCIA, 2017). Logo, importante verificar que através do garantismo penal, os agentes submetidos a um processo penal têm seus direitos constitucionais protegidos em detrimento de um poder punitivo estatal desenfreado.

Portanto, tem-se que tanto o conflito de normas verificado entre o Art. 41 da Lei nº 11.343/06 e o Art. 4, §4º da Lei nº 12.850/13, bem como o atual posicionamento da jurisprudência pátria acerca da validação dos acordos de delação premiada, verificados no julgamento do REsp nº 1.742.171- SP e PET 8.482, demonstram o total descompasso com a teoria do garantismo penal, visto que traduzem uma insegurança jurídica para os jurisdicionados, principalmente aos agentes submetidos a um processo penal, assim como colocam em xeque o julgamento de um agente delator por um juiz natural e imparcial. Assim, o Estado não atua como garantidor dos direitos e princípios do acusado como preconiza a teoria garantista.

Percebe-se assim que a insegurança jurídica apontada acima, ocasionada pelo conflito aparente de normas entre a Lei nº 11.343/2006 e a Lei 12.850/13 ainda se agrava em decorrência de que os postulados de resolução de conflitos aparentes de normas apresentados serem insuficientes para solucionar o conflito verificado, pois ambas as disposições legais se enquadram como específicas, não há subsidiariedade entre elas, bem como não são normas que possam ser absorvidas.

Logo, quando da prática de um crime previsto na Lei 11.343/2006 por organização criminosa, prevista na Lei 12.850/2013, ambas as disposições legais se colocam como competentes, válidas e passíveis de serem aplicadas para reger a atuação estatal para a apuração do delito, inclusive quanto a realização de delação premiada pelos agentes. Contudo, estas apresentam disposições distintas que tendem a afetar a validade de um acordo de delação premiada.

Diante da concomitância de disposições, cujo conflito não é resolvido mediante os postulados acima apresentados, fica a cargo dos julgadores decidirem a aplicação das disposições, até porque nessa situação o critério da preponderância da lei mais benigna apresentado é utilizado casuisticamente. E notou-se que a jurisprudência pátria, corriqueiramente, como verificado no “caso Sérgio Cabral” reconhece como inválidas algumas delações premiadas que anteriormente foram julgadas como válidas por outro órgão.

Isto é, após o réu fornecer todas as informações à acusação e ao próprio processo que se comprometeu a oferecer, o Poder Judiciário anula a delação premiada, impossibilitando que este agente seja agraciado com os benefícios pactuados.

Percebe-se também, que o julgador que teve acesso ao conteúdo da delação premiada, ainda tem a sua competência para julgar o feito mantida. Ou seja, ao contrário de outras situações presentes no ordenamento jurídico brasileiro, que determinam o impedimento do juízo imparcial, não há qualquer impedimento legal quanto a situação narrada, tampouco a jurisprudência pátria se comporta no sentido de reconhecer a imparcialidade do julgador que conheceu das informações de uma delação premiada que foi invalidada.

Assim, denota-se que diante do contexto de delação premiada realizada em relação a crime de tráfico de drogas cometido por organização criminosa, a utilização exclusiva da Lei 12.850/13 não respeitará as garantias acima mencionadas do garantismo penal. Pois, estar-se-á excluindo a possibilidade de uma pessoa de ser agraciada com os benefícios da delação premiada, pelo mero fato de ser o líder da organização criminosa.

Da mesma forma, vislumbra-se ser constitucional a possibilidade de utilização da Lei 11.343/06 no tocante ao preenchimento dos requisitos de celebração da delação premiada

pelo agente delator, ou seja, não se requisitando aqui o fato de ele não ser o líder da organização criminosa. Contudo, valendo-se dos benefícios concedidos pela Lei 12.850/13, notadamente ao benefício da não-denúncia pelo MP, afinal há de se garantir a isonomia entre os jurisdicionados, e o mero conflito de leis não pode servir como entrave à tutela de garantias dos agentes.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do que foi exposto ao longo do trabalho acadêmico, resta claro como se dá a aplicação do instituto da delação premiada no ordenamento jurídico brasileiro, no contexto de prática de crimes previstos pela Lei 11.343/2006 – “Lei de Drogas” quando praticados por organização criminosa na forma da Lei 12.850/13. Esclareceu-se como deveria ocorrer a aplicação da delação premiada em razão do aparente conflito de normas penais mistas, em que se aplicaria a leis mais benéfica ao agente, assim como é o posicionamento jurisprudencial acerca da validação do acordo de delação premiada formalizada pelo líder da organização criminosa.

Compreende-se que a delação premiada é no ordenamento jurídico um meio de obtenção de prova, ou seja, não se trata de um elemento que atue diretamente na formação da convicção do julgador. Mas, é um instrumento que tem o condão de obter provas contundente e robustas para a formação da decisão do magistrado, e consequente atuação do *jus puniendi* estatal.

Assim, estabeleceu-se uma ordem cronológica de inserção do instituto da delação premiada no sistema jurídico brasileiro, onde se notou a grande quantidade de leis versando sobre o mesmo mecanismo jurídico, apresentando cada Lei uma diferente área de abrangência, diferentes requisitos, diferentes pressupostos e diferentes prêmios aos agentes delatores. Iniciando a introdução expressa da delação premiada com o advento da Lei dos Crimes Hediondos no ano de 1990, passando por diversos dispositivos até a elaboração da Lei de Organização Criminosa no ano de 2013.

Entende-se que os diplomas legais que versam acerca do instituto da delação premiada, em especial a Lei nº 12.850/13, se trata de normas processuais mistas, pois como analisado o instituto da delação premiada se coloca como um mecanismo do direito material, já que o agente ao preencher determinados requisitos previstos legalmente, pode ser beneficiado com redução de pena, perdão judicial ou até mesmo a ausência de uma persecução penal caso não seja líder da organização criminosa.

Prevendo mecanismos que afetam a pena do agente infrator, as normas que versam sobre o mecanismo deixam de ser normas puramente processuais, já que claramente interferem no direito punir do estado e ampliam o direito de liberdade do indivíduo. Verifica-se assim que a Lei nº 12.850/2013 é em parte do seu texto uma *novatio legis in mellius* em face da Lei nº 11.343/06, pois apresenta prêmios mais benéficos do que o prêmio da Lei nº 11.343/06. Contudo, em parte do seu texto se apresenta como uma *novatio legis in pejus*, visto que para o

agente que é líder da organização criminosa, lhe é exigido um requisito não previsto na Lei nº 11.343/06, não podendo este ser beneficiado com o não oferecimento de eventual denúncia por ser o líder da organização criminosa.

Sendo assim, confirmou-se a hipótese de que em razão da coexistência das disposições legais da Lei nº 11.343/2006 e da Lei nº 12.850/2013 sobre o mecanismo da delação premiada, seria possível em um mesmo contexto fático haver a aplicação de ambas as normas, inclusive a aplicação de normas distintas para agentes coautores de uma mesma infração penal. Pois, como verificado, os critérios de resolução de conflito aparente de normas, como o critério da especialidade, da hierarquia e o critério temporal não se postaram como suficientes para solucionar a questão, entendendo que se deve privilegiar a aplicação da norma mais benéfica ao acusado, já que as disposições acerca da delação premiada se trata de normas penais mistas.

Como observado, verifica-se que se trata de uma situação que ocasiona uma grande insegurança jurídica, a chamada insegurança jurídica legislativa, visto que em face de diversas normas versando sobre o mesmo conteúdo e com abrangência semelhante, os jurisdicionados e o próprio estado não consegue ter a certeza sobre qual disposição legal é aplicável aos casos que lhe são apresentados. Além disso, considerando uma análise por caso em concreto, percebe-se com os julgamentos julgamento do REsp nº 1.742.171-SP e PET 8.482 a insegurança jurídica ocasionada pelo próprio Poder Judiciário, uma vez que há conflito entre os próprios órgãos acerca da validação ou não de um acordo de delação premiada pelo conflito de normas, em especial a situação do agente líder de organização criminosa.

Compreende-se assim que conflito de normas apresentado entre o Art. 41 da Lei nº 11.343/06 e o Art. 4, §4º da Lei nº 12.850/13, somado aos posicionamentos jurisprudenciais exposto no julgamento do REsp nº 1.742.171-SP e PET 8.482, comprovam a total discrepância entre o uso da delação premiada no país com o garantismo penal, já que se apresenta uma situação de insegurança jurídica para os agente agentes submetidos ao processo penal, onde em determinados casos sequer é respeitado o princípio do juiz natural a esses agentes.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Flávio da Silva. **Justiça penal consensual: controvérsias e desafios**. Salvador: JusPodivm, 2019. Disponível em: <https://www.editorajuspodivm.com.br/cdn/arquivos/3be27e951f62fd6e7e426ecd76696688.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2021.
- ANSELMO, Márcio Adriano. **Colaboração Premiada: O novo paradigma do processo penal brasileiro**. 1.ed. Rio de Janeiro: M. Mallet Editora, 2020.
- ARAS, Vladimir. **A técnica de colaboração premiada**. Blog do Vlad, 7 jan. 2015. Disponível em: <https://vladimiraras.blog/2015/01/07/a-tecnica-de-colaboracao-premiada/>. Acesso em: 20 set. 2021.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral (arts. 1º a 120)**. 26. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.
- BRAGA, Ronaldo Passos. A sucessão de leis no tempo e a eficácia da lei penal e processual penal. **Revista eletrônica de direito do Centro Universitário Newton Paiva**, Belo Horizonte, v. 19, ed. 12, 22 mar. 2013. Disponível em: <https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/d19-12-a-sucessao-de-leis-no-tempo-e-a-eficacia-da-lei-penal-e-processual-penal/>. Acesso em: 7 out. 2021.
- BRAGA, Ronaldo Passos. A sucessão de leis no tempo e a eficácia da lei penal e processual penal. **Revista eletrônica de direito do centro universitário Newton Paiva**, Belo Horizonte, v. 19, ed. 12, 22 mar. 2013. Disponível em: <https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/d19-12-a-sucessao-de-leis-no-tempo-e-a-eficacia-da-lei-penal-e-processual-penal/>. Acesso em: 7 out. 2021.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05. out. 2021.
- BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. *Diário Oficial da União*, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm Acesso em: 06. out. 2021.
- BRASIL. **Decreto-Lei 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. *Diário Oficial da União*, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 05 out. 2021.
- BRASIL. **Lei nº 13.105/15, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, 16 mar. 2015. Disponível em:

BRASIL. **Lei nº 8.072/90, de 25 de julho de 1990.** Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Lei dos Crimes Hediondos, Diário Oficial da União, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 14 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995.** Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Diário Oficial da União, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9034.htm. Acesso em: 15 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.080, de 19 de julho de 1995.** Acrescenta dispositivos às Leis nºs 7.492, de 16 de junho de 1986, e 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Diário Oficial da União, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9080.htm. Acesso em: 15 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.099/95, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Diário Oficial da União, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 15 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998.** Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Diário Oficial da União, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm. Acesso em: 15 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002.** Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências. Diário Oficial da União, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10409.htm. Acesso em: 15 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999.** 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. Diário Oficial da União, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9807.htm. Acesso em: 15 set. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial: 1742171 SP 2018/0119551-9,** Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik, Data de Julgamento: 19/06/2018. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **Petição 8.482,** Relator(a) Edson Fachin; Tribunal Pleno, julgado em 31/05/2021. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1284472966/agreg-na-peticao-pet-8482-df>. Acesso em 02 nov. 2021

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 127.483/PR.** Relator: Ministro Dias Toffoli. Dj: 27/08/2015. STF, 2015. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>. Acesso em: 15 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.343/06, de 23 de agosto de 2006**. 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. Diário Oficial da União, 24 ago. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Acesso em: 19 ago. 2006.

BRASIL. **Lei nº 12.850/13, de 2 de agosto de 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Diário Oficial da União, 2 ago. 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm. Acesso em: 19 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.654, de 23 de abril de 2018**. Altera o Decreto-Lei 2.848, de 7 dezembro de 1940 (Código Penal), para dispor sobre os crimes de furto qualificado e de roubo quando envolvam explosivos e do crime de roubo praticado com emprego de arma de fogo ou do qual resulte lesão corporal grave; Diário Oficial da União, 23 abr. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13654.htm#art1. Acesso em: 8 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. *Diário Oficial da União*, 24 dez. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 7 out. 2021.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Curso completo de processo penal**. 2ª ed. rev. ampl. atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

CAPEZ, Fernando; PRADO, Stela. **Código Penal comentado**. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARREIRA, Guilherme Sarri. As causas da insegurança jurídica no Brasil. **Revista Pensamento Jurídico**, v. 9, n. 1, 2016. Disponível em: <https://fadisp.com.br/revista/ojs/index.php/pensamentojuridico/article/view/43>. Acesso em: 02 nov. 2021.

CARVALHO, Américo A. Taipa de. **Sucessão de Leis penais**. 3. ed. atual. e aum. Coimbra: Coimbra, 2008.

CORDEIRO, Nefi. **Colaboração Premiada**: Caracteres, limites e controles. Rio de Janeiro: Editora FORENSE, 2020. *E-book* (408 p.).

CUNHA, Rogério Sanches. **668: Roubos cometidos com emprego de arma branca antes da Lei 13.964/19 podem sofrer aumento da pena-base**. [S. l.]: MeuSiteJurídico, 30 abr. 2020. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br>. Acesso em: 7 out. 2021.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**. 6ª. ed. rev. atual. e aum. Salvador: JusPodivm, 2018.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista; SOUZA, Renne do Ó. **Crime Organizado**: Comentários a Lei nº 12.850/13. 5. ed. rev. atual. e aum. Salvador: JusPodivm, 2020.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 19. Ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

DIDIER JR., Fredie; BOMFIM, Daniela. Colaboração Premiada (Lei nº 12.850/2013): Natureza Jurídica e Controle da Validade por Demanda Autônoma: um Diálogo com o Direito Processual Civil. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 62, p. 23-59, out./dez. 2016. Disponível em: <http://www.mprj.mp.br/servicos/revista-do-mp/revista-62/pags-23-59>. Acesso em: 18 set. 2021.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: teoria do garantismo penal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FISCHER, Douglas. O que é garantismo penal. In: CALABRICH, Bruno; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo (org.). **Garantismo penal integral**: questões penais e processuais, criminalidade moderna e a aplicação do modelo garantista no Brasil. Salvador: JusPodivm, 2010.

GENNARINI, Juliana Caramigo. Colaboração ou Delação premiada?. **Revista de Direito Penal e Processual Penal - UNIANCHIETA**, [S. l.], ano 2019, v. 1, n. 1, p. 53-65, 2019. Disponível em: <https://revistas.anchieta.br/index.php/DireitoPenalProcessoPenal/issue/view/168/127>. Acesso em: 14 set. 2021.

GOMES, Luiz Flávio; SILVA, Marcelo Rodrigues da. Criminalidade organizada e justiça penal negociada: Delação premiada. **Revista Fides**, [S. l.], ano 2015, v. 6, n. 1, p. 164-175, 29 dez. 2017. Disponível em: <http://www.revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/211>. Acesso em: 15 set. 2021.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral, Volume I. 19. ed. atual. eum. Niterói: IMPETUS, 2017.

HALLAK, Pedro Avalos; VOLPE FILHO, Clóvis Alberto. A investigação criminal defensiva sob o prisma do garantismo penal. **Revista de Iniciação Científica e Extensão da Faculdade de Direito de Franca**, v. 4, n. 1, 2019. Disponível em: <http://revista.direitofranca.br/index.php/icfdf/article/view/929>. Acesso em: 01 nov. 2021.

HANNUSCH, João Henrique Kurrle. **Colaboração premiada versus direito ao silêncio**. 2018. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito). Ijuí: UNIJUÍ, 2018. Disponível em: <https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/xmlui/bitstream/handle/123456789/5270/Jo%c3%a3o%20Kurrle%20Hannusch.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 20 set. 2021.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 07 nov. 2021.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal**: atualização André Estefam. Vol. 1. 37. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LAUAND, Mariana de Souza Lima. **O valor probatório da colaboração processual**. 2008. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. Disponível em: <https://repositorio.usp.br/item/001681586>. Acesso em: 12 set. 2021.

LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça consensual e efetividade do processo penal**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2013. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/19761842.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2021.

LEVORIN, Marco Polo. **Delação premiada**: uma abordagem a partir das políticas criminais garantista e antigarantista e da Constituição Federal. 1. ed. Jundiaí: Paco Editorial, 2018.

LIMA, Camile Eltz; OSÓRIO, Fernanda Corrêa. **Considerações sobre a colaboração premiada: análise crítica do instituto introduzido com o advento da Lei 12.850/13**. In: PRADO, Geraldo; CHOUKR, Ana Cláudia Ferigato; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **Processo Penal e Garantias: Estudos em Homenagem ao Professor Fauzi Hassan Choukr**. 2. ed. rev. São Paulo: Empório do Direito, 2016.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada**. 8. ed. rev. atual. e aum. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. v. único.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 7ª. ed. rev. atual. e aum. Salvador: JusPodivm, 2019. v. único.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LUNARDI, Giovanna Jurach. **A incompatibilidade da justiça penal negociada com o ordenamento jurídico brasileiro**: uma análise a partir da importação do instituto das delações premiadas. 2019. 65 f. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/203295/Monografia%20Giovanna%20Jurach%20Lunardi%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 13 set. 2021.

MASSON, Cleber. **Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120)**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: MÉTODO, 2020.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime Organizado**. São Paulo: MÉTODO, 2015.

MELO, Valdir. **Crime organizado: Uma concepção Introdutória**: 2121 Texto para discussão. 1. ed. Brasília: Ipea, 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=26045. Acesso em: 02 nov. 2021.

MENEZES, Daniel Feitosa de. **Resolução consensual de conflitos criminais com aportes da Justiça Restaurativa**. São Paulo: Editora Dialética, 2020. *E-book*.

MORO, Sérgio Fernando. **Crime de lavagem de dinheiro**. 2. Ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2012. *E-book*.

MOUGENOT, Edilson. **Curso de Processo Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NOVELLI, Rodrigo Fernando. A teoria do garantismo penal e o Princípio da legalidade. **Revista Jurídica UNIGRAN. Dourados, Mato Grosso do Sul**, v. 16, n. 31, 2014. Disponível em:
https://www.unigran.br/dourados/revista_juridica/ed_anteriores/31/artigos/artigo06.pdf. Acesso em: 03 nov. 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9 ed. São Paulo: Forense, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal: parte geral: parte especial**. 7. Ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização criminosa**. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2020. *E-book*.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal brasileiro**. 17. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. **Delação Premiada: Limites éticos ao estado**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. *E-book*.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil: Contratos Teoria Geral e Contratos em espécie**. 8. ed. rev. atual. e aum. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (delação premiada)**. 2ª. ed. rev. atual. e aum. Salvador: JusPodivm, 2017.

SCHOLZ, Leônidas Ribeiro. A eficácia temporal das normas sobre prisão e liberdade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 14, p. 192-200. 1996. Disponível em:
<http://www.scholz.adv.br/Images/Documento/F013F24EF8FE4E7686AA79F85A1F8E5F.pdf>. Acesso em: 07 out. 2021.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho científico**. 23.ed. São Paulo: Cortez, 2007.

SILVA, César Dario Mariano da. **Lei de drogas comentada**. 2. ed. São Paulo: APMP Associação Paulista do Ministério Público, 2016. *E-book*.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 6. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, Karina Duarte Rocha da. **Justiça Restaurativa e sua aplicação no Brasil**. 2007. 84 f. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito) - Universidade de Brasília, [S. l.], 2007. Disponível em: https://crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/justica_restaurativa/jr_e_sua_aplicacao_no_brasil__karina_duarte.pdf. Acesso em: 16 set. 2021.

SONTAG, Ricardo. Para uma história da delação premiada no Brasil. **Revista brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], ano 2019, v. 5, n. 1, p. 441-468, 26 mar. 2019. Disponível em: <http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/article/view/220>. Acesso em: 16 set. 2021.

STF manda Cabral de volta para o RJ. *In*: MIGALHAS. [S. l.], 10 abr. 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/278175/stf-manda-cabral-de-volta-para-o-rj>. Acesso em: 1 nov. 2021.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 12. ed. rev. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

VALLE, Juliano Keller do; GARCIA, Marcos Leite. Lógica perversa da colaboração premiada no processo penal brasileiro: por que (ainda) é necessário falar sobre o garantismo de Ferrajoli?. **Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição**, Florianópolis, v. 3, ed. 2, p. 181-197, Jul-Dez 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitopenal/issue/view/243>. Acesso em: 1 nov. 2021.

VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. *E-book*.