

**ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO PARANÁ
XXXI CURSO DE PREPARAÇÃO À MAGISTRATURA
NÚCLEO CURITIBA**

MARCOS ADRIANO SANTIN

**A NOVA DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E A SUA TIPIFICAÇÃO
PENAL NA LEI Nº 12.850/13**

**CURITIBA
2013**

MARCOS ADRIANO SANTIN

**A NOVA DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E A SUA TIPIFICAÇÃO
PENAL NA LEI Nº 12.850/13**

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização. Escola da Magistratura do Paraná.

Orientador: Prof. Ms. Marcelo Lebre Cruz

**CURITIBA
2013**

TERMO DE APROVAÇÃO

MARCOS ADRIANO SANTIN

A NOVA DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E A SUA TIPIIFICAÇÃO PENAL NA LEI Nº 12.850/13

Monografia aprovada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização, Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba, pela seguinte banca examinadora.

Orientador: _____

Avaliador: _____

Avaliador: _____

Curitiba, de de 2014.

DEDICATÓRIA

Este trabalho é dedicado às pessoas que estão ao meu lado pelos caminhos da vida, me acompanhando, apoiando e, principalmente, acreditando em mim: aos meus pais Ademar e Inez, a minha irmã Ana Paula e a minha namorada Ana Paula Nunes.

Pai, Mãe e Mana, vocês sempre foram e sempre serão para mim um exemplo de caráter e dignidade. Não tenho palavras para descrever o apoio incondicional que tenho recebido por parte de vocês em todo esse tempo, só eu sei o quanto é difícil ficar longe e a saudade que tenho sentido, mas tenho certeza que um dia chegarei lá.

Ana Paula Nunes, minha namorada que tem estado ao meu lado no dia a dia, dando-me forças para continuar e superar todos os obstáculos que são colocados à minha frente. Saiba que continuaremos sempre juntos e que agradeço a Deus todos os dias por você ter aparecido em minha vida. Amo todos vocês.

*“Um sonho sonhado sozinho é um sonho.
Um sonho sonhado junto é realidade.”*

Raul Seixas

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES	9
2.1 BREVE ABORDAGEM HISTÓRICA SOBRE O CRIME ORGANIZADO.....	9
2.1.1 O crime organizado no Brasil	13
2.2 PRECEDENTES LEGISLATIVOS.....	17
2.2.1 Lei nº 9.034, de 03 de maio de 1995.....	17
2.2.2 Lei nº 10.217, de 11 de abril de 2001	19
2.2.3 Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional ("Convenção de Palermo")	20
2.2.4 Lei nº 12.694, de 24 de julho de 2012	23
3 DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 1º, §1º DA LEI Nº 12.850/13)	24
3.1 DISTINÇÃO ENTRE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 288 DO CÓDIGO PENAL)	32
3.2 CONFLITO ENTRE OS CONCEITOS DA LEI Nº 12.694/12 E DA LEI Nº 12.850/13	37
4 O DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 2º DA LEI Nº 12.850/13)	41
4.1 ANÁLISE DO TIPO PENAL DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 2º, <i>CAPUT</i>).....	42
4.2 OBSTRUÇÃO DA JUSTIÇA (ARTIGO 2º, §1º)	48
4.3 CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO DE PENA (ARTIGO 2º, §2º E §4º)	51
4.4 CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE (ARTIGO 2º, §3º)	58
4.5 MEDIDA CAUTELAR DE AFASTAMENTO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO E EFEITOS DA CONDENAÇÃO (ARTIGO 2º, §5º E §6º)	60
4.6 APURAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE POLICIAL EM CRIMES RELATIVOS À ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 2º, §7º)	64
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	67
REFERÊNCIAS	68

RESUMO

O presente trabalho tem como finalidade primordial analisar as alterações trazidas pela Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013 (Lei dos Crimes Organizados), especialmente quanto à nova definição legal de organização criminosa (artigo 1º, §1º) e a sua tipificação penal (artigo 2º), algo inédito no ordenamento jurídico brasileiro. Esta pesquisa procura trazer os principais entendimentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do assunto, fazendo, além de uma análise pormenorizada do referido artigo 1º, §1º e artigo 2º, ambos da Lei nº 12.850/13, um breve panorama histórico das mais relevantes organizações criminosas internacionais e nacionais, abordando-se, ainda, as leis anteriores que foram editadas com o intento de prevenir e reprimir o crime organizado. O tema, sem dúvida alguma, é de enorme relevância, haja vista ser a criminalidade organizada um dos maiores problemas no mundo globalizado atual, atentando contras as instituições do Estado e tendo efeitos nocivos sobre toda a sociedade.

Palavras-chave: Lei nº 12.850/13 (Lei dos Crimes Organizados); definição legal de organização criminosa; delito de organização criminosa.

1 INTRODUÇÃO

A criminalidade organizada não é novidade dos últimos séculos, mas sem dúvida, modernamente, revestiu-se de características que passaram a caracterizá-la como uma atividade potencialmente mais perigosa do ponto de vista social, seja pelos meios dos quais dispõem, seja pelas técnicas empregadas ou ainda pelos enormes danos visíveis e invisíveis que causa.

Ademais, é um fato universalmente reconhecido, que nos últimos anos, devido à globalização, tem aumentado consideravelmente, tanto nos países desenvolvidos quanto nos países denominados de “Terceiro Mundo”. Assim, o que anteriormente era um fenômeno restrito a alguns poucos territórios, como China, Itália e Estados Unidos, expandiu-se para outras nações, tendo efeitos nefastos à ordem social, à ordem econômica e à segurança pública.

Desta feita, o combate ao crime organizado passou a ser prioridade em quase todo o mundo, exigindo do Estado a criação de mecanismos e de leis modernas e aptas à efetiva prevenção e repressão desse fenômeno, com o conseqüente desmantelamentos dessas organizações criminosas e punição de seus integrantes.

Nesse cenário é que surge a Lei nº 12.850, sancionada pela Presidência da República em 02 de agosto de 2013 e publicada no *DOU* de 05 de agosto de 2013, a qual representa uma tentativa de evolução na disciplina do fenômeno do crime organizado, permitindo com maior eficácia o enfrentamento de tão poderosa espécie de criminalidade.

O novo diploma normativo revogou expressamente a Lei nº 9.034/95, que era objeto de inúmeras críticas por parte da doutrina, dado a sua má-elaboração técnica e notadamente a ausência de uma definição legal de organização criminosa e a inexistência de tipos penais incriminadores. Além disso, a Lei nº 12.850/13 reformulou o antigo crime de *quadrilha* ou *bando*, constante no artigo 288 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940), que passou a denominar-se de *associação criminosa*, exigindo-se agora para a sua configuração a presença de três ou mais agentes unidos para o fim específico de cometer crimes. Igualmente alterou-se, para mais, a pena do crime de falso testemunho do artigo 342 do Código Penal.

No âmbito processual, a nova lei disciplinou os meios de prova para o combate ao crime organizado, tais como a colaboração premiada, a captação ambiental, a ação controlada, o acesso a dados cadastrais, a infiltração de agentes policiais e a cooperação entre os órgãos governamentais. A colaboração premiada foi detalhadamente prevista com requisitos, benefícios e direitos do colaborador, bem como todo o procedimento a ser observado. A ação controlada igualmente foi minuciosamente disciplinada e regulada permitindo a postergação da atividade policial, seja para o flagrante ou para qualquer outra medida. Do mesmo modo, foi disciplinado em detalhes o instituto da infiltração de agentes policiais, mediante previsão de procedimento próprio, limites à atuação do infiltrado e seus direitos.

Não obstante, foram inseridas novas figuras típicas incriminadoras relacionadas à criminalidade organizada e sua investigação, tais como a violação da identidade ou da imagem do colaborador, a falsa colaboração, a quebra do sigilo das investigações, a recusa de informações às autoridades e a violação de dados cadastrais.

Mas, dentre essas importantes alterações efetuadas pela Lei nº 12.850/13, as mais relevantes, sem dúvida alguma, foram a introdução de uma nova definição legal de organização criminosa, em seu artigo 1º, §1º, bem como a sua tipificação penal, no art. 2º da mencionada lei, assuntos que constituem o objeto de estudo do presente trabalho.

Nesse contexto, para uma melhor compreensão do tema proposto, qual seja, a nova definição legal de organização criminosa e a sua tipificação penal, a presente pesquisa encontra-se didaticamente dividida em três capítulos.

No primeiro capítulo, far-se-á uma breve abordagem histórica sobre o crime organizado, tanto em âmbito internacional quanto em âmbito nacional, com menção às principais organizações criminosas internacionais e nacionais. Em seguida, serão abordados os precedentes legislativos brasileiros que tutelaram o fenômeno da criminalidade organizada.

No segundo capítulo, adentrar-se-á especificamente no estudo detalhado da definição de organização criminosa constante no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13, sendo apontado cada um dos requisitos necessários para a sua configuração. Posteriormente, será estudada a correta distinção entre as organizações criminosas e as associações criminosas do artigo 288 do Código Penal. Analisar-se-á, ainda, o aparente conflito de normas entre o conceito da Lei nº 12.850/13 e o conceito trazido

pela Lei nº 12.694/12 (que dispôs sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas).

E, finalizando o trabalho, no terceiro capítulo será discutido o delito de organização criminosa, constante no artigo 2º da Lei nº 12.850/13, com todas as suas previsões do “caput” ao seu §7º, apontando-se os principais entendimentos doutrinários acerca desse dispositivo.

2 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

2.1 BREVE ABORDAGEM HISTÓRICA SOBRE O CRIME ORGANIZADO

É sabido que o crime organizado é, atualmente, um dos grandes inimigos da sociedade e do Estado Democrático de Direito, porém não é um fenômeno recente, posto que há muito tempo os indivíduos reúnem esforços para praticar em conjunto diversos delitos, como a pirataria e o contrabando marítimo dos séculos XVII e XVIII.

As atividades dessas organizações criminosas se amoldam às circunstâncias de cada país e período histórico, evoluindo ao longo dos anos, e, em razão dessa variação de comportamentos, não é de fácil identificação a origem da criminalidade organizada¹, a ponto de alguns doutrinadores afirmarem que o crime organizado, como tentativa de categorização, é um fenômeno do século XX e pouco valeria tentar descobrir seus supostos precedentes históricos, mesmo que remotos².

Contudo, não há impedimentos em se analisar a história e as atividades das principais organizações criminosas internacionais, quais sejam, a Máfia italiana e a Máfia norte-americana³, as quais são incomparáveis com as demais organizações criminosas em seu poderio e cuja estrutura influencia a abordagem da moderna criminalidade organizada em todo o mundo⁴.

A Máfia italiana, também conhecida como *La Cosa Nostra*, é a mais famosa e potente das organizações criminosas, tendo surgido de modo propriamente dito na Sicília em meados de 1860, quando a burguesia local passou a ser contestada e afrontada por populações rurais e bandos de jovens delinquentes, que também buscavam terras para si⁵. Para alcançar tal intento, começaram a matar gados e depredar plantações, assustando os latifundiários da época, os quais se viram obrigados a fazer acordos com esses camponeses para garantir proteção e

¹ SILVA, Eduardo Araujo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais penais** da Lei nº 12.850/13. São Paulo: Atlas, 2014, p. 3.

² BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 98.

³ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. **Criminologia integrada**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 510.

⁴ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 100.

⁵ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 519.

preservar suas terras⁶. A partir daí formaram-se diversas associações de três ou quatro homens, denominados “homens de honra”, que constituíam um grupo ou família, cada qual dominando um território específico no qual imperavam, não podendo uma família intervir no território de outra, a não ser com expressa autorização, e, que sempre estavam rodeados por fiéis servidores, obedientes e disciplinados, que cumpriam as suas ordens⁷. Esse conjunto de famílias protegia os humildes dos desmandos dos poderosos e fazia justiça onde a lei não chegava, sendo que dessa organização surgiu a Máfia⁸.

Ao longo do tempo, em especial a partir da segunda metade do século XX⁹, a organização mafiosa passou a dedicar-se a outras atividades criminosas, passando a atuar nas cidades com contrabando e extorsão de comércios e indústrias italianas, bem como entrou no mercado financeiro por meio da abertura de empresas com a finalidade de dar suporte a suas atividades de lavagem de dinheiro e tráfico de drogas¹⁰. Além disso, como resultado de suas ações, a Máfia financiava a compra de obras de arte e de armas e promovia o enriquecimento de seus integrantes, tendo a dimensão do seu poder se refletido na política, com a compra de votos e financiamento de campanhas políticas¹¹.

Na Itália, além da *Cosa Nostra* siciliana houve a formação de outras máfias, tais como: a *Camorra*, da cidade de Nápoles; a *N'drangheta*, da região da Calábria; e a *Sacra Corona Unitá*, com atuação na região de Púglia, sendo considerada o mais novo grupo criminoso¹².

Porém, em meados da década de 1980, a grande atuação da Máfia italiana, principalmente no setor político, passou a incomodar a sociedade da Itália, a qual reivindicava um combate eficaz contra as organizações criminosas, desse modo, diante de tal anseio, houve reformas na legislação penal e no sistema judiciário daquele país (como a introdução de leis antimáfia, da delação premiada, da figura do arrendimento, entre outras)¹³.

⁶ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do crime organizado. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 51.

⁷ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 519.

⁸ Idem.

⁹ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 4.

¹⁰ TOLENTINO NETO, Francisco. Op. cit., p. 51.

¹¹ Idem.

¹² PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. **Organização criminosa**: nova perspectiva do tipo legal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 139-141.

¹³ TOLENTINO NETO, Francisco. Op. cit., p. 52.

Tais mudanças legislativas, aliadas a revelações importantíssimas do mafioso italiano Tommaso Buscheta, preso no ano de 1985 na cidade de São Paulo - as quais lançaram luz sobre as atividades do crime organizado na Itália – acabaram por desencadear a conhecida “Operação Mãos Limpas”, organizada pela Justiça italiana a partir de 1993, que resultou na prisão e condenação de centenas de pessoas envolvidas com a Máfia¹⁴. Por outro lado, como demonstração de força e declarada resistência e afronta aos órgãos de coibição penal, foram perpetrados pela Máfia italiana diversos assassinatos de autoridades, como do Primeiro Ministro Aldo Moro, do Procurador Chefe da República Pietro Scaglione, do juiz Giovanni Falcone, entre vários outros¹⁵. A referida “Operação Mãos Limpas” teve resultados altamente satisfatórios, contudo, as Máfias italianas ainda sobrevivem, continuando em plena atividade¹⁶.

Quanto às Máfias norte-americanas, também conhecida como “Sindicato do Crime” ou “Organização”, tem-se que estas surgiram através da imigração de algumas famílias da *Cosa Nostra* para os Estados Unidos na segunda metade do século XIX e no início do século XX¹⁷, tendo surgido de forma efetiva a criminalidade organizada naquele país no final da década de 1920, em razão da imposição da Lei Seca, a qual determinou a proibição da comercialização do álcool e a qual levou a dedicação de alguns grupos, de forma organizada e estável, ao contrabando da bebida, através da corrupção das autoridades e chantagens a empresários¹⁸.

Na década de 1940, com a revogação da Lei Seca, o crime organizado norte-americano perdeu o lucro obtido com a venda ilegal de bebidas, diante disso passou a se dedicar a outras atividades ilícitas, como o jogo, a exploração da prostituição e o tráfico de drogas¹⁹. Após a Segunda Guerra Mundial, notadamente a partir de 1970, a Máfia norte-americana cresceu exponencialmente, devido principalmente ao tráfico de drogas, tendo tal crescimento, porém, acarretado a necessidade de escoar seus lucros, motivo pelo qual passou a investir em outros setores (como por exemplo, negócios imobiliários, navegação e esportes profissionais)²⁰. A par disso, passou a “lavar” o dinheiro obtido de modo ilegal, entrando nos negócios bancários,

¹⁴ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 529.

¹⁵ Ibidem, p. 509-510.

¹⁶ TOLENTINO NETO, Francisco. Op. cit., p. 52.

¹⁷ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 509.

¹⁸ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 7.

¹⁹ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 522-523.

²⁰ Idem.

assumindo inclusive a direção de bancos locais e se ocupando com operações de fundo de investimentos²¹.

Diante do enorme crescimento da Máfia nos Estados Unidos, além dos polícias estaduais e municipais, também surgiu em cena o FBI (*Federal Bureau of Investigation*) para combatê-la, tendo promovido a denominada “Operação Abscam”, sendo que tal luta endureceu a partir do anos 1980, o que abalou de sobremaneira a Máfia estadunidense²². Porém, apesar do empenho da Justiça norte-americana e do FBI, a Máfia nos Estados Unidos continua atingindo e obtendo enormes lucros com o tráfico de drogas, o contrabando, a jogatina, a exploração da prostituição, entre outros²³.

Sobre as atuais atividades e expansão dessas duas principais organizações criminosas mundiais (Máfia italiana e norte-americana), as quais, como dito, ainda continuam em operação, são as considerações dos doutrinadores Newton FERNANDES e Valter FERNANDES:

(...) com a fragmentação da URSS e a queda do muro de Berlim, abriram-se novos mercados para o crime organizado e notadamente para a Máfia italiana, que pouco incursionava no território vermelho em virtude da dureza de sua legislação criminal e o rígido controle de suas fronteiras e do seu comércio internacional. Com o desmoronamento da União Soviética, os chefões da Máfia italiana fecharam “acordos” em Praga, Budapeste, Berlim, Viena e Moscou. Esses “acordos” renderam ao crime organizado, já no primeiro ano, a polpuda soma de quase 9 bilhões de dólares, mas ensejaram o surgimento ou sedimentação das máfias russa, turca e nigeriana, todas com limitado raio de ação.

Diante desses novos mercados aos quais outros foram acrescidos ou revigorados (Rússia, Turquia, Nigéria e países da América do Sul) as Máfias italiana e americana (das quais as outras são mera e consentidas ligações, exceção feita aos Cartéis da Colômbia) tiveram que incrementar sua estruturação, inclusive admitindo, como foi ponderado, grupos mafiosos regionais operando na Rússia, Alemanha, Turquia, Nigéria, Coreia do Sul, Taiwan etc. [...] Paralelamente a isto, o crime organizado (Máfias italiana e americana) atualizou sua metodologia operacional, investindo maciçamente no narcotráfico, no contrabando de armas e na traficância de mulheres jovens para a prostituição na Europa e no Japão principalmente. [...]

Embora a preferencia das Máfias italiana e americana esteja voltada marcadamente para o narcotráfico, contrabando de armas e exploração da prostituição, o crime organizado continua ativamente com seus “negócios” relativos à extorsão mediante sequestro, à jogatina ilegal, aos assaltos a bancos, ao contrabando de material pornográfico, à cobrança de “taxa de proteção”, ao homicídio por contrato etc. [...]

²¹ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 522-523.

²² Ibidem, p. 534.

²³ Idem.

Saliente-se que o tráfico de drogas continua, de longe, o maior fator de renda das Máfias italiana e americana, com receita estimada entre 200 milhões e 300 milhões de dólares anuais. (...) ²⁴

Sabe-se que até a década de 1980, o crime organizado era visto como fenômeno restrito a alguns poucos países, como os acima citados, contudo nas duas últimas décadas do século passado, com o fenômeno da globalização, com a evolução do livre comércio, com o desenvolvimento das telecomunicações, mas principalmente com a expansão do tráfico de drogas, a criminalidade organizada passou a ser vista como um problema mundial ²⁵, e diferente não foi no Brasil, como será visto a seguir.

2.1.1 O crime organizado no Brasil

Inicialmente, observa-se que o Brasil não é matriz ainda de nenhum crime organizado em nível internacional, que atue em proporções gigantescas como as Máfias italiana e norte-americana, no entanto não há como negar que o crime organizado apresenta palpáveis demonstrações de sua existência em território brasileiro ²⁶.

Como bem salienta Antônio Sérgio Altieri de Moraes PITOMBO ²⁷, a abordagem sobre o crime organizado no Brasil pode ter dois enfoques distintos: as organizações criminosas que vêm ao país praticar crimes ou realizar negócios de aparência lícita; e as organizações criminosas que surgiram no cotidiano da realidade nacional.

Sob o primeiro enfoque, é certo que há anos o Brasil vem merecendo atenção de integrantes do crime organizado, tendo passado a operar em solo brasileiro, especialmente em grandes cidades como São Paulo e Rio de Janeiro, componentes da Máfia italiana, da Máfia japonesa e da Máfia chinesa, tendo, posteriormente, aportado e passado a atuar no Brasil, mafiosos coreanos, nigerianos e quenianos, além de mafiosos do leste europeu (russos, croatas e búlgaros), os quais teriam

²⁴ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 535-537.

²⁵ BALTAZAR JUNIOR. José Paulo. Op. cit., p. 103.

²⁶ GOMES, Luiz Flávio Gomes; CERVINI, Raúl. **Crime organizado**: enfoques criminológico, jurídico (Lei 9.034/95) e político-criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 63.

²⁷ PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. Op. cit., p. 146.

como principal atividade o tráfico internacional de cocaína e o contrabando de armas²⁸.

Por outro lado, sob o segundo enfoque (organizações criminosas que surgiram no cotidiano da realidade nacional), pode-se citar como um dos precursores da criminalidade organizada no Brasil o movimento conhecido como “cangaço”, com atuação no sertão nordestino entre o final do século XIX e o começo do século XX²⁹. Outro movimento que pode ser apontado como precursor do crime organizado no Brasil é o denominado “jogo do bicho”, iniciado no limiar do século XX pelo Barão de Drumond, que teria criado o jogo de azar primeiramente para arrecadar dinheiro com o objetivo de salvar os animais do Jardim Zoológico do Estado do Rio de Janeiro, tendo a ideia em seguida sido popularizada e patrocinada por grupos organizados, que passaram a monopolizar o jogo visando à obtenção de lucros, por meio da corrupção de policiais e políticos³⁰.

Porém, em que pesem as suas supostas origens, um dos grandes problemas atinentes ao crime organizado no Brasil deveu-se a constituição e incrementação de facções criminosas a partir do interior dos presídios.

Nesse contexto, pode-se citar primeiramente o grupo criminoso denominado “Comando Vermelho”, umas das maiores e mais famosas organizações criminosas brasileiras, que surgiu em meados da década de 1980 nas penitenciárias do Rio de Janeiro (mais especificamente no Presídio da Ilha Grande), como resultado da união de presos comuns e presos políticos de esquerda, membros da “Falange Vermelha”, e que foi criado com o objetivo de dominar o tráfico de entorpecentes nos morros do Rio de Janeiro³¹.

O “Comando Vermelho” se tornou, por meio do controle dos pontos de venda das favelas, o principal agente dos cartéis colombianos, servindo ao mercado interno de cocaína da cidade do Rio de Janeiro e da Região Metropolitana, bem como à zona costeira do Estado³².

Sobre o modo de agir do “Comando Vermelho”, inclusive sobre a sua ligação com os cartéis colombianos, ensina Francisco TOLENTINO NETO:

²⁸ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Op. cit., p. 522-523.

²⁹ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 8.

³⁰ Ibidem, p. 9.

³¹ TOLENTINO NETO, Francisco. Op. cit., p. 54.

³² PERALVA, Angelina. Violência e democracia: o paradoxo brasileiro. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 105 *apud* PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. Op. cit., p. 148.

(...) Com um grande número de membros, utiliza-se das táticas de guerrilha urbana inspiradas em grupos da esquerda armada. Além disso, assemelha-se aos cartéis colombianos quanto às formas de obtenção de apoio de suas comunidades. Aproveitando a falta de atuação do Estado nas favelas cariocas, o Comando Vermelho desenvolveu uma política de benfeitorias e proteção para a população dos morros em que dominam, com o financiamento de remédios, construção de creches, redes de esgotos, e outras coisas. Dessa maneira, ocupam um espaço que deveria ser preenchido pelo Governo Estadual e Federal, e em troca, conquistam o respeito da comunidade, sua fidelidade e seu silêncio, além de recrutarem novos membros para sua organização. [...]

É conhecida a ligação entre o Comando Vermelho e a Máfia Colombiana. Suas relações envolvem o tráfico de drogas, com a importação e distribuição de grande quantidade de drogas oriundos dos campos colombianos, contrabando de armas e sequestro de empresários.³³

Apesar de a maioria dos seus líderes estarem presos (entre eles, Luiz Fernando da Costa, o “Fernandinho Beira Mar”) ou mortos, o “Comando Vermelho” ainda é a maior facção do Estado do Rio de Janeiro, bem como a mais violenta³⁴.

Além do citado “Comando Vermelho”, surgiu em meados da década de 90 no mesmo presídio localizado na Ilha Grande – Rio de Janeiro, como uma dissidência dessa organização criminosa, o “Terceiro Comando”, integrado por presos que não concordavam com a prática de sequestros e com a prática de crimes comuns nas áreas de atuação da organização³⁵. Em 2002, no Complexo da Maré, após o assassinato do líder do “Terceiro Comando”, o mesmo extinguiu-se, dando origem ao “Terceiro Comando Puro”, que é um dos maiores rivais do “Comando Vermelho”³⁶.

Ainda no Rio de Janeiro, na década de 90, constituiu-se dentro dos presídios a facção denominada “Amigos dos Amigos (ADA)”, cuja formação objetivava diminuir o poder do “Comando Vermelho”, tendo para tanto se aliado com o “Terceiro Comando”³⁷. Ao contrário de outras facções criminosas, a “Amigos dos Amigos” não tem por costume enfrentar as forças de segurança, mas sim opta por cooptar policiais para a integrarem, e embora não seja a maior, é a que mais fatura com o tráfico ilícito de entorpecentes³⁸.

Por sua vez, no Estado de São Paulo, a maior e mais conhecida organização criminosa com atuação dentro e fora dos presídios é a autodenominada “Primeiro

³³ TOLENTINO NETO, Francisco. Op. cit., p. 54-55.

³⁴ SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Facção criminosa. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). Op. cit., p. 154.

³⁵ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 9.

³⁶ Idem.

³⁷ SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Op. cit., p. 153-154.

³⁸ Idem.

Comando da Capital (PCC)”, cuja origem se deu na Casa de Custódia e Tratamento “Dr. Arnaldo Amado Ferreira” em Taubaté, no ano de 1993³⁹ e que é nacionalmente conhecida pelos seus ataques. O PCC – Primeiro Comando da Capital, surgiu inicialmente com a intenção de defender os direitos dos detentos, contudo, com o passar do tempo passou a ter como outro objetivo primordial a auferição de lucro, e, para isso, atua em roubos a bancos e a carros de transporte de valores, extorsão de familiares de pessoas presas, extorsão mediante sequestro e tráfico ilícito de entorpecentes, com conexões internacionais⁴⁰.

No Estado de São Paulo, além do Primeiro Comando da Capital – PCC, atuam as seguintes facções criminosas: “Comando Revolucionário Brasileiro da Criminalidade – CRBC”, fundada na penitenciária José Parada Neto, em Guarulhos, no ano de 1999, com uma filosofia criminosa semelhante à do PCC, contudo, com uma estrutura menor e mais fraca; e a “Seita Satânica – SS”, fundada em 1994, na Casa de Detenção de São Paulo⁴¹, e, que tinha como meta ajudar na prestação de assistência dos prisioneiros, bem como problemas financeiros, de ordem jurídica e de saúde dos que não tinham acesso aos serviços⁴².

Ressalta-se que não obstante essas facções criminosas dos Estados do Rio de Janeiro e de São Paulo sejam as mais conhecidas, inúmeras outras atuam nos mais diversos Estados da Federação, tais como o “Primeiro Comando do Paraná – PCP” e a facção “Paz, Liberdade e Direito – PDL”, no Distrito Federal⁴³.

Importante observar que essas organizações criminosas encontram-se em constante evolução, aproveitando-se em grande parte da omissão do Estado em garantir aos indivíduos os seus direitos e garantias fundamentais, como bem lembra Gaspar Pereira da SILVA JUNIOR:

O fenômeno da criminalidade organizada, no Brasil, também é real e encontra-se em franca expansão devido a vários fatores, mas, principalmente, a omissão do Estado em garantir a todos a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (CF/88, art. 5º, *caput*), bem como à saúde (CF/88, art. 196), à educação

³⁹ SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Op. cit., p. 146.

⁴⁰ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 9-10.

⁴¹ SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Op. cit., p. 150-153.

⁴² SANTOS, Isabôhr Mizza Veloso dos. **Crime organizado e delinquência juvenil: perspectivas de conexão.** Disponível em <<http://repositorio.ucb.br/jspui/bitstream/10869/2095/7/Isabohr%20Mizza%20Veloso%20Dos%20Santos.pdf>>. Acesso em: 05 fev. 2014.

⁴³ SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Op. cit., p. 155.

(CF/88, art. 205), à cultura (CF/88, art. 215), ao desporto (CF/88, art. 217), ao meio ambiente (CF/88, art. 225), entre outros direitos.

Essa omissão fomentou a ação de delinquentes mais astutos que aproveitaram-se do vazio, substituíram-se ao Estado e capacitaram os moradores de sua área de atuação com recursos capazes de suprir as necessidades básicas, com saúde, segurança, moradia e alimentação, obtendo, assim, sua simpatia e admiração.

A omissão do Estado e a ausência de políticas públicas sérias, capazes de suprir as necessidades de sua população carcerária, foram os principais responsáveis pelo aumento da criminalidade e pelo nascimento das principais facções criminosas que atuam no país.

Estas facções criminosas, então, que em um primeiro momento nasceram com o objetivo de defender os interesses de seus integrantes, ante o desrespeito a seus direitos e garantias, enquanto cidadão encarcerados transformaram-se em gigantescas empresas criminosas, capazes de se autossustentar, gerando lucros e fornecendo poder e respeito junto ao Estado, tamanha sua representatividade.

Mas não foram apenas a ausência de políticas públicas e a omissão do Estado as responsáveis pelo surgimento de tantas facções criminosas no Brasil. É preciso levar em consideração, também, a destreza de alguns detentos – mais inteligentes e pró ativos que a maioria – que descobriram na agremiação uma forma de fazer frente aos poderes constituídos (por meio de ameaças, rebeliões e ataques) e, assim, obterem a satisfação de seus interesses.⁴⁴

E em razão dessa evolução do crime organizado no Brasil, notadamente a partir da década de 1980, tornou-se imperioso a edição de uma lei que criasse mecanismos que efetivamente servissem à prevenção e repressão do fenômeno, haja vista que o tipo penal de *quadrilha* ou *bando* disposto no artigo 288 do Código Penal não servia para combater essa criminalidade sofisticada.

2.2 PRECEDENTES LEGISLATIVOS

2.2.1 Lei nº 9.034, de 03 de maio de 1995

No Brasil, a primeira lei a tentar tutelar especificamente o fenômeno do crime organizado foi a Lei nº 9.034, de 03 de maio de 1995, a qual dispunha sobre a “utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas”.

⁴⁴ SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Op. cit., p. 144.

Porém, esse diploma normativo não definiu o que seria “organização criminosa”, desprezando a linha inicial do Projeto de Lei nº 3.516/89⁴⁵, o qual lhe deu origem. Além disso, não definiu o crime organizado por meio de seus elementos essenciais e não elencou as condutas que constituiriam a criminalidade organizada⁴⁶. Optou por deixar em aberto os tipos penais configuradores de crime organizado, mas, ao mesmo tempo, admitiu que qualquer delito pudesse se caracterizar como tal, bastando que decorresse de ações de quadrilha ou bando, como se denota da leitura do artigo 1º da mencionada lei: “esta lei define e regula meios de prova e procedimentos investigatórios que versarem sobre crime resultante de ações de quadrilha ou bando”⁴⁷.

Inúmeras foram as críticas à Lei nº 9.034/95, posto que nada mais fez do que considerar como crime organizado todo e qualquer crime praticado por uma quadrilha ou bando, tendo equiparado assim o tratamento de quadrilhas que praticavam pequenos e médios crimes (tal como um furto de toca-fitas) a grandes organizações que se dedicavam ao crime organizado (a exemplo do tráfico ilícito de entorpecentes)⁴⁸. Não obstante, esse critério também restringiu a aplicação do conceito de crime organizado em relação a determinados casos nos quais os crimes praticados por pessoas desvinculadas de quadrilhas ou bandos possam configurar-se como “crime organizado”, comprometendo assim a punibilidade de tais indivíduos⁴⁹.

Nesse sentido escreveu Antônio Scarance FERNANDES:

É ao mesmo tempo ampliativa e restritiva. Abrange crimes que, pelo simples fato de serem resultantes de bando ou quadrilha, serão “crimes organizados”, e que, na realidade, podem representar pequena ofensa social, não merecendo especial preocupação. Mas o preceito também restringe, pois, em certos casos, os delitos praticados por determinadas pessoas poderiam se caracterizar como “crimes organizados”, e, por estarem desvinculados de bando ou quadrilha, ficarão fora da órbita da lei.⁵⁰

⁴⁵ O Projeto de Lei nº 3516/89 definia em seu artigo 2º o que seria organização criminosa: “Para efeitos desta lei, considera-se organização criminosa aquela que, por suas características, demonstre a existência de estrutura criminal, operando de forma sistematizada, com atuação regional, nacional e/ou internacional”.

⁴⁶ FERNANDES, Antônio Scarance. Crime organizado e a legislação brasileira. In: PENTEADO, Jaques de Camargo (Coord.). **Justiça penal - 3**: críticas e sugestões. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 38.

⁴⁷ Idem.

⁴⁸ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p 20.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ FERNANDES, Antônio Scarance. Op. cit., p. 38.

Por sua vez, ressalta-se que para Luiz Flávio GOMES e Raúl CERVINI o legislador não definiu na Lei nº 9.034/95 o que seria o crime organizado, mas sim, deu-lhe o mínimo, que seria o crime de *quadrilha* ou *bando* e deixou por conta do intérprete a tarefa de fixar os restantes dos contornos da organização criminosa:

O substrato mínimo da organização criminosa tem como fonte a estrutura típica prevista no art. 288 do CP (estamos diante de mais um caso do denominado crime famulativo ou remetido, isto é, o tipo penal faz referência a outra figura típica); desse mínimo o intérprete não pode abrir mão. Em consequência, uma organização de duas ou três pessoas está fora do âmbito de incidência da lei, assim como aquela destinada à prática de contravenções.

Em virtude do “déficit” conceitual cabe à doutrina (e à jurisprudência) assinalar, para além dos requisitos típicos da quadrilha ou bando, os dados configuradores (o *plus*, enfim) da organização criminosa; esse *plus* só pode ser resultado da combinação de algumas características criminológicas reveladoras de uma organização criminosa [...].

Impõe-se enfatizar: não foi revogado o artigo 288 do CP, nem qualquer outro dispositivo que a ele faz remissão (art. 8º da Lei dos Crimes Hediondos, por exemplo). O legislador apenas serviu-se daquela estrutura típica (art. 288) para expressar o conteúdo mínimo da organização criminosa.

Podemos dizer: é a soma dos requisitos típicos do art. 288 do CP com um *plus* (que o intérprete deve buscar na realidade criminológica) que dá o substrato final da organização criminosa, a qual aplica-se a lei. Esta configura, então, um crime progressivo, isto é, não se pratica o ilícito da organização criminosa, sem passar pelo de quadrilha ou bando.⁵¹

De todo modo, percebe-se que a Lei nº 9.034/95 foi exageradamente mal elaborada, demonstrando-se o total despreparo e desconhecimento técnico do legislador, haja vista que não definiu com clareza o que se deveria entender por organização criminosa. Em outras palavras, promulgou-se uma lei para prevenção e repressão ao crime organizado, mas não se disse o que era crime organizado. Na realidade, a maior virtude da mencionada lei foi ter despertado um debate mais profundo do crime organizado no Brasil⁵².

2.2.2 Lei nº 10.217, de 11 de abril de 2001

Em seguida, após diversas discussões e críticas à Lei nº 9.034/95, o legislador buscou melhorar a sua redação, sendo editada a Lei nº 10.217, de 11 de

⁵¹ GOMES, Luiz Flávio; CERVINI, Raúl. Op. cit., p. 77.

⁵² Ibidem, p. 166.

abril de 2001, a qual alterou diversos dispositivos daquele diploma legal, entre eles o artigo 1º, com a introdução da expressão “organizações ou associações criminosas de qualquer tipo”, que passou assim a ter a seguinte redação:

Art. 1º Esta Lei define e regula meios de prova e procedimentos investigatórios que versem sobre ilícitos decorrentes de ações praticadas por quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo.

Porém, observa-se que novamente o legislador não definiu o que era o crime organizado ou as organizações criminosas, mas apenas esclareceu que tal fenômeno não se confunde com *quadrilha* ou *bando*, não tendo assim resolvido a problemática quanto à conceituação, mas apenas a minimizado⁵³. Ademais, continuou também a problemática em relação a qualquer crime praticado por *quadrilha* ou *bando*, independentemente de sua gravidade e apelo social, de ser tratado da mesma forma que os crimes praticados por grandes organizações criminosas⁵⁴.

Essa omissão legislativa quanto à definição de organização criminosa no ordenamento jurídico brasileiro, passou a incentivar parcela da doutrina a defender a aplicação do conceito de crime organizado estipulado pela Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, a conhecida “Convenção de Palermo”.

2.2.3 Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (“Convenção de Palermo”)

A “Convenção de Palermo”, como dito, é o nome pelo qual é mais conhecida a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional ou *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, e que foi adotada pela Assembleia Geral das Organizações das Nações Unidas (ONU) por intermédio da Resolução A/RES/55/25, de 15 de novembro de 2000, na cidade de

⁵³ FABRETTI, Humberto Barrionuevo. O conceito de crime organizado no Brasil: o princípio da legalidade, a lei n. 9.034/95 e a Convenção de Palermo. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). Op. cit., p. 79.

⁵⁴ Idem.

Nova Iorque, tendo por objetivo promover a cooperação para prevenir e combater de modo mais eficaz a criminalidade organizada transnacional⁵⁵. Tal instrumento internacional e multilateral foi assinado no Palácio de Justiça de Palermo, na Itália, e foi subscrito por 147 (cento e quarenta e sete) países, incluindo-se o Brasil, que se comprometeram a definir e combater o crime organizado⁵⁶.

A referida “Convenção de Palermo” foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004, quando passou então a fazer parte do ordenamento jurídico brasileiro.

A Convenção, além de prever um compromisso de tipificação e de adoção de técnicas específicas de investigação traz, em seu artigo 2º, um conceito de grupo criminoso organizado, como se vê na redação desse artigo:

Para os efeitos da presente Convenção, entende-se por:

- a) “Grupo criminoso organizado” – grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material.
- b) “Infração grave” – ato que constitua infração punível com uma pena de privação de liberdade, cujo máximo não seja inferior a quatro anos ou com pena superior;
- c) “Grupo estruturado” – grupo formado de maneira não fortuita para a prática imediata de uma infração, ainda que os seus membros não tenham funções formalmente definidas, que não haja continuidade na sua composição e que não disponha de uma estrutura elaborada; (...).

Como salientado anteriormente, com base nesse diploma legal, parte da doutrina e da jurisprudência passou a entender que a expressão “organização criminosa” contida no artigo 1º da Lei nº 9.034/95 (com a redação dada pela Lei nº 10.217/01) teria que ser compreendida à luz do citado artigo 2º da “Convenção de Palermo”, encontrando-se superado assim o problema na conceituação do “crime organizado”⁵⁷. Nesse raciocínio, inclusive o Superior Tribunal de Justiça, no Habeas Corpus nº 77.771/SP⁵⁸, entendeu ser viável a acusação contra casal denunciado por lavagem de dinheiro, tendo como delito antecedente a organização criminosa.

⁵⁵ GOMES, Rodrigo Carneiro. O crime organizado na Convenção de Palermo. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). Op. cit., p. 651.

⁵⁶ Ibidem, p. 652.

⁵⁷ FABRETTI, Humberto Barrionuevo. Op. cit., p. 81.

⁵⁸ BRASIL Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus. Lavagem de dinheiro. Inciso VII do art. 1º da Lei nº 9.613/98. Aplicabilidade. Organização Criminosa. Convenção de Palermo aprovada pelo Decreto Legislativo nº 231, de 29 de maio de 2003 e promulgada pelo Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Ação Penal. Trancamento. Impossibilidade. Existência de elementos suficientes para

Contudo, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e a adoção da definição de organização criminosa contida na “Convenção de Palermo” sofreu severas críticas pela doutrina, as quais foram acolhidas pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Habeas Corpus nº 96.007/SP⁵⁹, no qual o Ministro Marco Aurélio de Mello entendeu, em síntese, por ser atípica a conduta atribuída a quem comete crime de lavagem de dinheiro, tendo como fundamento a hipótese prevista no artigo 1º, inciso VII (organização criminosa) da Lei nº 9.613/98, decorrendo essa atipicidade de inexistir no ordenamento jurídico definição de organização criminosa, não se podendo utilizar o conceito da “Convenção de Palermo”, uma vez que essa foi ratificada por meio de simples Decreto, sem passar pelas formalidades do devido processo legal, exigência do “princípio da legalidade”⁶⁰.

Sustentou, ainda, o Ministro que a definição de organização criminosa da referida Convenção não poderia ser potencializada, sendo necessário que se definisse o conceito por meio de lei, que prevísse não somente a conduta, mas também a pena, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição Federal⁶¹.

a persecução penal. 1. Hipótese em que a denúncia descreve a existência de organização criminosa que se valia da estrutura de entidade religiosa e empresas vinculadas, para arrecadar vultosos valores, ludibriando fiéis mediante variadas fraudes – mormente estelionatos –, desviando os numerários oferecidos para determinadas finalidades ligadas à Igreja em proveito próprio e de terceiros, além de pretensamente lucrar na condução das diversas empresas citadas, algumas por meio de “testas-de-ferro”, desvirtuando suas atividades eminentemente assistenciais, aplicando seguidos golpes. 2. Capitulação da conduta no inciso VII do art. 1.º da Lei n.º 9.613/98, que não requer nenhum crime antecedente específico para efeito da configuração do crime de lavagem de dinheiro, bastando que seja praticado por organização criminosa, sendo esta disciplinada no art. 1.º da Lei n.º 9.034/95, com a redação dada pela Lei n.º 10.217/2001, c.c. o Decreto Legislativo n.º 231, de 29 de maio de 2003, que ratificou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, promulgada pelo Decreto n.º 5.015, de 12 de março de 2004. Precedente. [...] 6. Ordem denegada. Habeas Corpus nº 77.771/SP. Estevan Hernandez Filho e Sônia Haddad Moraes Hernandez vs. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Decisão em 30 maio 2008. DJe de 22 set. 2008. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 06 fev. 2014.

⁵⁹ BRASIL Supremo Tribunal Federal. Tipo penal – normatização. A existência de tipo penal pressupõe lei em sentido formal e material. Lavagem de dinheiro – Lei nº 9.613/98 – crime antecedente. A teor do disposto na Lei nº 9.613/98, há a necessidade de o valor em pecúnia envolvido na lavagem de dinheiro ter decorrido de uma das práticas delituosas nela referidas de modo exaustivo. Lavagem de dinheiro – organização criminosa. O crime de quadrilha ou não se confunde com o de organização criminosa, até hoje sem definição na legislação pátria. Habeas Corpus nº 96.007/SP. Estevan Hernandez Filho e Sônia Haddad Moraes Hernandez vs. Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Marco Aurélio. Decisão em 12 jun. 2012. DJe de 08 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 06 fev. 2014.

⁶⁰ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Crime organizado**: comentários à nova lei sobre o crime organizado (Lei nº 12.850/2013). 2ª ed. rev., ampl. e atual. Bahia: JusPodvim, 2014, p. 12-13.

⁶¹ FABRETTI, Humberto Barrionuevo. Op. cit., p. 83.

2.2.4 Lei nº 12.694, de 24 de julho de 2012

Foi por intermédio da Lei nº 12.694, de 24 de julho de 2012, que dispôs “sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas”, que, pela primeira vez no cenário jurídico nacional, definiu-se legalmente organização criminosa⁶², conforme se verifica no artigo 2º desta Lei:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, considera-se organização criminosa a associação, de 3 (três) 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 crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

Denota-se que o legislador não adotou nessa lei, *ipsis litteris*, o mesmo conceito contido na “Convenção de Palermo”, tendo inovado e realizado algumas brandas, porém significativas alterações.

Nesse contexto, observa-se que do referido artigo 2º da Lei nº 12.694/12 extraem-se os seguintes requisitos para que se possa configurar uma organização criminosa: **1º**) é imprescindível a reunião sólida (quanto à estrutura) de um número plural de pessoas, qual seja, no mínimo três; **2º**) a caracterização da organização criminosa depende da existência de hierarquia e de divisão de funções, ainda que informalmente; **3º**) a finalidade da organização deve ser a obtenção de vantagem, que não necessariamente deve ser econômica, como por exemplo, vantagens sexuais, religiosas, políticas, entre outras; **4º**) a organização criminosa não precisa ter, obrigatoriamente, caráter transnacional, sendo que se possuir caráter nacional, depende da prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 anos, ao passo que se de caráter transnacional, essa restrição objetiva desaparece⁶³.

Essa definição, porém, não chegou a consolidar-se no âmbito do direito interno, visto que com menos de um ano de vigência da Lei nº 12.694/12, foi editada a Lei nº 12.850/13, a qual, entre outras providências, trouxe uma nova definição de organização criminosa com outros contornos.

⁶² SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 22.

⁶³ CUNHA, Rogério Sanches. **Lei nº 12.694/12**: breves comentários. Disponível em: <<http://www.fatonotorio.com.br/artigos/ver/224/lei-1269412-breves-comentarios>>. Acesso em: 12 fev. 2014.

3 DEFINIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 1º, §1º DA LEI Nº 12.850/13)

A nova Lei dos Crimes Organizados (Lei nº 12.850/13) trouxe uma definição bastante segura quanto aos requisitos para a caracterização de uma organização criminosa, tendo previsto em seu artigo 1º, §1º que:

§1º Considera-se organização criminosa 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.

Dessa feita, consoante a atual disposição normativa contida na Lei nº 12.850/13, os elementos que compõem a estrutura de uma organização criminosa são os seguintes: **1º)** associação de no mínimo quatro pessoas; **2º)** estrutura ordenada com divisão de tarefas, ainda que informalmente; **3º)** finalidade de obtenção direta ou indireta de vantagem de qualquer natureza; e **4º)** prática de infrações penais cujas penas máximas excedam a quatro anos, ou tenham caráter transnacional.

Para uma melhor análise dessa definição, é de grande valia estudar-se cada um desses requisitos detalhadamente:

1º) associação de no mínimo quatro pessoas: vê-se que o termo legal “associação” distingue a reunião de pessoas do simples concurso, tal como ocorre com o crime de associação previsto no artigo 35 da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06⁶⁴), havendo a necessidade de um *animus* associativo, ou seja, um ajuste prévio no sentido da formação de um vínculo associativo de fato, uma verdadeira *societa sceleris*, na qual a vontade de se associar seja separada da vontade necessária à prática do crime visado⁶⁵. Resta evidente que a associação não requer

⁶⁴ Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, *caput* e §1º, e 34 desta Lei: Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

⁶⁵ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa:** Lei n. 12.850/13. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 21.

formalidades, muito embora elas possam existir, como ocorre nos casos dos rituais de inicialização das organizações de modelo mafioso⁶⁶.

A associação, por razões de política criminal⁶⁷, deve ser de no mínimo 04 (quatro) pessoas, podendo ser computado nesse número os agentes inimputáveis - quer por menoridade, quer por doença mental, quer por desenvolvimento mental incompleto ou retardado⁶⁸ - ou, ainda, o membro que foi coagido a integrá-la. Porém, não pode ser incluído o agente infiltrado, visto que é pressuposto da infiltração a existência de indícios da organização criminosa, logo o número de quatro deve anteceder àquela⁶⁹.

Marcelo Batlouni MENDRONI acerca desta opção legislativa quanto ao número mínimo de integrantes para que se caracterize uma organização criminosa, assevera que:

A associação de apenas três pessoas não pode, em nenhuma hipótese, se configurar como Organização Criminosa, tanto pela dificuldade de operacionalização que teriam, como também pelo preenchimento dos demais requisitos do próprio tipo. Seria de fato raro que duas ou três pessoas pudessem estar suficientemente estruturadas de forma ordenada, dividindo apenas entre elas as tarefas, praticando crimes, para deles retirar vantagens, de forma direta ou indireta.⁷⁰

Vale observar ainda que optou o legislador pela ideia esboçada pela anterior redação do artigo 288 do Código Penal, constitutiva do antigo tipo de *quadrilha* ou *bando* (que igualmente exigia a reunião de um número mínimo de quatro integrantes para a sua configuração), agora, substituída pelo crime de *associação criminosa*, que passou a estabelecer a exigência de um número menor de integrantes, isto é, a partir de 03 (três)⁷¹.

2º) estrutura ordenada com divisão de tarefas, ainda que informalmente: significa dizer que se exige um conjunto de pessoas estabelecido de maneira organizada, com a presença de alguma forma de hierarquia (superiores e subordinados), não se concebendo uma organização criminosa quando se tratar de

⁶⁶ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Comentários à lei de combate ao crime organizado**: Lei nº 12.850/13. São Paulo: Atlas, 2014, p. 7.

⁶⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização criminosa**: comentários à Lei 12.850, de 02 de agosto de 2013. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 14.

⁶⁸ TASSE, Adel el. **Nova lei do crime organizado**. Disponível em: <www.atualidadesdodireito.com.br>. Acesso em: 14 fev. 2014.

⁶⁹ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 21.

⁷⁰ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 6-7.

⁷¹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 14.

um bando desorganizado, sem comando⁷². Portanto, é necessária a figura de um chefe ou líder, o qual dirige a organização e que planeja previamente a execução dos crimes, por meio da divisão de tarefas entre os diversos integrantes da organização⁷³. Observa Vicente GRECO FILHO que a hierarquia também pode ser setorizada, “de modo que dentro de cada ramo de atividades também pode existir um chefe e subordinados”⁷⁴.

Por sua vez, a divisão de tarefas é decorrência lógica de uma organização, tratando-se da partição de trabalho, de modo que cada um possua uma atribuição particular, respondendo pelo seu posto, garantindo-se com isso uma segurança na consecução dos objetivos⁷⁵.

Ademais, tal divisão não precisa ser formal, isto é, não há necessidade de um estatuto, de regras escritas, de uma atuação meticulosamente organizada, bastando ordens verbais para a atuação dos seus integrantes⁷⁶. Como lembra Guilherme de Souza NUCCI “o aspecto informal, nesse campo, prevalece, justamente por se tratar de atividade criminosa, logo, clandestina”⁷⁷.

Esses elementos - “estrutura ordenada” e “divisão de tarefas”-, devem estar necessariamente provados pelo Ministério Público ao final do processo, para que se possa configurar a organização criminosa, não podendo ser presumidos⁷⁸. Nesse sentido, são as observações de Adel el TASSE:

(...) deve-se afirmar que a não demonstração, em sede acusatória, desses elementos (estrutura ordenada e divisão de tarefas) faz a hipótese recair, quando muito, no crime de associação criminosa (artigo 288, CP), não permitindo cogitar sequer remotamente da organização criminosa, vez que exige a concreta comprovação da existência de divisão interna das tarefas no âmbito do organismo criminal, não podendo se admitir que seja este dado presumido, pois integrante do próprio tipo legal de delito, o que faz somente se poder cogitar da existência de indícios de organização criminosa, quando presentes elementos reais que indiquem a presença de compartimentalização de atividades.⁷⁹

⁷² NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 15.

⁷³ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 24.

⁷⁴ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 22.

⁷⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 15.

⁷⁶ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 25.

⁷⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 15.

⁷⁸ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 9

⁷⁹ TASSE, Adel el. Op. cit.

E para que tais provas sejam viabilizadas, o legislador colocou à disposição da acusação todas as medidas previstas no artigo 3º da Lei nº 12.850/13⁸⁰, tais como a colaboração premiada, a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, a ação controlada e a infiltração de agentes policiais.

3º) finalidade de obtenção direta ou indireta de vantagem de qualquer natureza: o objetivo da organização criminosa é alcançar uma vantagem (ganho, lucro, proveito) que, embora seja a regra, não necessariamente precisa ser de ordem patrimonial (de cunho econômico), podendo ser de outra natureza, como por exemplo, política, religiosa, entre outras⁸¹. Assim, como destacam Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR:

(...) Pode haver uma organização criminosa que se dedique à prática da corrupção ativa de políticos (artigo 333 do CP), por exemplo [...] para obter vantagens ligadas ao exercício do poder, em que nem sempre os objetivos são financeiros, ao menos diretamente. Note-se que a organização num caso desse, além de não visar lucro financeiro, ainda vai despende valores, mas isso não irá afastá-la dos ditames da Lei nº 12.850/13.⁸²

De outro modo, como ressalta Guilherme de Souza NUCCI, essa vantagem pode ser obtida de maneira direta ou indireta:

(...) essa vantagem pode ser obtida de maneira *direta*, ou seja, executada a conduta criminosa advém o ganho (ex.: efetivado o sequestro de pessoa, pago o resgate, os delinquentes obtêm diretamente a vantagem) ou de modo *indireto*, vale dizer, desenvolvida a atividade criminosa o lucro provém de outras fontes (ex.: realiza-se a contabilidade de uma empresa, inserindo dados falsos; o ganho advém da sonegação de impostos porque os informes à Receita são inferiores à realidade).⁸³

⁸⁰ Art. 3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova: I - colaboração premiada; II - captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos; III - ação controlada; IV - acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais; V - interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica; VI - afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica; VII - infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11; VIII - cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal.

⁸¹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 16.

⁸² CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada:** curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014, p. 112.

⁸³ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 16.

Lembre-se, finalmente quanto a este requisito, que o legislador exigiu o vínculo apenas com a “finalidade” de obter vantagem de qualquer natureza, bastando, portanto, a mera intenção de obter o proveito ilícito⁸⁴, sendo desnecessária a obtenção efetiva do mesmo.

4º) prática de infrações penais cujas penas máximas excedam a quatro anos, ou tenham caráter transnacional: as infrações penais propiciadas, visadas ou facilitadas pela organização criminosa devem possuir pena máxima cominada superior a 04 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

Em primeiro lugar, denota-se que o texto normativo corretamente menciona a expressão “infrações penais”, assim há a possibilidade de a organização criminosa buscar não apenas o cometimento de crimes, mas também de contravenções penais. É certo, entretanto, que inexistente no ordenamento jurídico brasileiro contravenção penal com pena máxima superior a 04 (quatro) anos, o que torna a hipótese de aplicação do conceito trazido pela Lei nº 12.850/13 a grupos dedicados a práticas contravencionais algo extremamente teórico⁸⁵, sendo possível apenas quando cumulada com outros delitos, cujas penas atinjam o patamar exigido pelo legislador⁸⁶.

De outra parte, mesmo no tocante aos crimes, eliminam-se aqueles que possuem penas máximas iguais ou inferiores a 04 (quatro) anos. Em relação a tal aspecto, denota-se que este, de certa forma, é ao mesmo tempo elogiado e criticado pela doutrina.

Para Guilherme de Souza NUCCI tal elemento, fruto de política criminal, seria equivocada, haja vista que não haveria sentido “(...) em se limitar a configuração de uma organização criminosa, cuja atuação pode ser extremamente danosa à sociedade, à gravidade abstrata de infrações penais”⁸⁷.

Já para Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR o presente requisito teve sua virtude e seu vício ao não abranger certas infrações penais:

(...) A virtude foi que, estabelecendo o patamar de pena máxima acima de 4 anos, tornou-se o diploma esparso harmônico com o sistema global brasileiro, pois imagina-se que o crime organizado deve ter afinidade com

⁸⁴ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 25.

⁸⁵ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 115.

⁸⁶ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 26.

⁸⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 16.

infrações penais de maior gravidade. Assim sendo, ficam afastadas desse tratamento mais gravoso, em prol da proporcionalidade, infrações penais para as quais cabe, por exemplo, a aplicação de penas substitutivas ou alternativas (vide artigo 44, CP) ou para as quais não cabe, em regra, a Prisão Preventiva (vide artigo 313, I, CPP) ao mesmo tempo em que se permite a fiança diretamente pelo Delegado de Polícia (artigo 322, CPP). Obedeceu o legislador ao Princípio da Proporcionalidade, porém, ao lado dessa virtude, veio um vício. Deveria o legislador haver levado a efeito um estudo mais detido da legislação brasileira com relação a algumas infrações penais para as quais não há previsão de pena máxima superior a 4 anos, mas que são muito ligadas às atividades de grupos criminosos organizados.⁸⁸

E continuam os doutrinadores:

Em estudo pioneiro sobre o tema já se manifesta Sannini, apontando os exemplos do Jogo do Bicho (mera contravenção penal, mas que detém toda característica da criminalidade organizada) e das fraudes em licitações, intimamente ligadas a toda espécie de dano ao erário público e normalmente no formato típico da criminalidade organizada. Pois bem, devido à questão da pena máxima cominada, tais infrações não serão abrangidas pela Lei 12.850/13 quando deveriam ser. Destaque-se ainda, por oportuno, que historicamente se tem considerado o Jogo do Bicho como “a primeira infração penal organizada no Brasil no limiar do século XX”. A conclusão a que se chega é que deveria ter sido estabelecido um critério misto, criando realmente a regra das infrações penais com mais de 4 anos de pena máxima, mas prevendo um rol específico de algumas espécies delitivas que, embora não apenas dessa maneira, sejam afetas à criminalidade organizada. Eventualmente, também se poderia pensar mais ousadamente ou seja, no sentido de reformar as penas dessas infrações, tornando, por exemplo, o Jogo do Bicho crime com pena máxima superior 4 anos e aumentar as penas para fraudes em licitações e outros ilícitos similares que apresentam penas por demais brandas. Um ou outro caminho deveria ter sido adotado.⁸⁹

A par de tais críticas, e continuando-se na análise de tal requisito, observa-se que há, no próprio texto legal, a permissão que a organização criminosa tenha por finalidade a prática de infrações penais punidas em seu grau máximo abaixo de 04 (quatro) anos, quando tratar-se de infrações que tenham caráter transnacional, justificando-se a inclusão dessa hipótese em razão da maior lesividade da conduta dos agentes. Portanto, independentemente da natureza da infração penal (crime ou contravenção) e de sua pena máxima abstrata, caso transponha as fronteiras do Brasil, atingindo outros países, a atividade permite caracterizar a “organização criminosa”, sendo o inverso igualmente verdadeiro, ou seja, a infração penal ter origem no exterior, atingindo o território nacional⁹⁰.

⁸⁸ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 113.

⁸⁹ Ibidem, p. 113-114.

⁹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 16-17.

Importante observar que a transnacionalidade da infração penal é explicitada de forma detalhada na “Convenção de Palermo”, cuja essência foi adotada parcialmente pelo legislador brasileiro em dispositivos esparsos da Lei nº 12.850/13⁹¹ e a qual define o caráter transnacional na seguinte forma:

2. Para efeitos do parágrafo 1 do presente artigo, a infração será de caráter transnacional se: a) for cometida em mais de um Estado; b) for cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planejamento, direção e controle tenha lugar em outro Estado; c) for cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique atividades criminosas em mais de um Estado; ou d) for cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais noutro Estado.

Desse modo, segundo o texto da Convenção, o caráter transnacional, em suma, diz respeito à prática das infrações a que se refere o conceito de organização criminosa em mais de um Estado ou, ainda, preparação, planejamento, direção e controle, ao menos em parte, realizados em outro Estado; ligação com outras organizações que atuem em outros Estados e produção de efeitos no exterior⁹². Ademais, tais previsões estão contidas na Lei nº 12.850/13 no artigo 1º, §2º, inciso I, e no artigo 2º, §4º, incisos III e IV (causa de aumento de pena na situação em que o proveito ou produto da infração penal é destinado ao exterior ou na situação de transnacionalidade da própria organização, respectivamente)⁹³.

Feita a análise pormenorizada dos elementos constantes no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13, não se deve olvidar que é de suma relevância distinguir-se o simples concurso de pessoas da organização criminosa, não sendo os dados legislativos acima referidos suficientes a esse objetivo, recaindo a diferenciação de ambas na “estabilidade do vínculo”, a qual necessariamente deve ser demonstrada para a configuração de uma organização criminosa⁹⁴.

Conforme pontua Eduardo Araujo da SILVA:

Apesar de o legislador não ter feito menção expressa à estabilidade do vínculo, conforme a proposta inicial do Grupo de Trabalho que elaborou o anteprojeto junto à Comissão Mista Especial do Congresso Nacional que, seguindo a fórmula consagrada na Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, propôs que a organização fosse

⁹¹ PRADO, Luiz Regis. Associação criminosa – crime organizado (Lei 12.850/2013). **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 102, n. 938, p. 257, dez. 2013.

⁹² Idem.

⁹³ Ibidem, p. 258.

⁹⁴ TASSE, Adel el. Op. cit.

estruturada de forma estável, tal estabilidade ou permanência do vínculo associativo entre os participantes da organização deve ser observada, não bastando um mero vínculo ocasional. Assim, reuniões ou contatos entre os integrantes da organização, para estabelecer a divisão de tarefas, com prática de atos preparatórios, ainda que não configure figuras criminosas autônomas, são suficientes para a configuração do crime.

De se notar, nessa linha, que esse foi o caminho trilhado pela jurisprudência, quando da interpretação do revogado art. 288 do Código Penal, que também não fazia menção expressa à estabilidade ou permanência do vínculo para a configuração do então crime de quadrilha ou bando. Ademais, se assim não fosse, haveria o risco de punição do simples concurso de agentes, o que não se mostra razoável.⁹⁵

Logo, não há como se pensar em uma organização criminosa sem o requisito da “estabilidade do vínculo”, sendo que conforme leciona o doutrinador Adel el TASSE, “a estabilização das relações, tanto de hierarquia quanto de objetivos, forma o elemento que mantém unidos os integrantes do organismo, fortalecendo-o enquanto agrupamento paralelo ao Estado, especializado na atividade criminosa”⁹⁶.

Por fim, oportuno ressaltar brevemente que a nova compreensão legal inovou ao estender o conceito de organização criminosa a situações que não se enquadram necessariamente no seu artigo 1º, §1º, mas que igualmente provocam intensa danosidade social⁹⁷, merecendo o rigor estatal, quais sejam: infrações penais (incluindo-se aqui os crimes ou contravenções) previstas em tratados ou convenções internacionais assumidos pelo Brasil, desde que tenham início em território nacional atingido o estrangeiro, ou reciprocamente; e organizações terroristas internacionais, reconhecidas segundo as normas de direito internacional, por foro do qual o Brasil faça parte, cujos atos de suporte ao terrorismo, bem como os atos preparatórios ou de execução de atos terroristas, ocorram ou possam ocorrer em território nacional (artigo 1º, §2º da Lei nº 12.850/13⁹⁸).

Acerca desse dispositivo - artigo 1º, §2º da Lei nº 12.850/13 - lecionam Rogério Sanches CUNHA e Ronaldo Batista PINTO:

O §2º assenta a possibilidade de aplicar a Lei 12.850/13 a outras infrações (crimes ou contravenções), desde que reunidos os predicados elencados

⁹⁵ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 25-26.

⁹⁶ TASSE, Adel el. Op. cit.

⁹⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 17.

⁹⁸ Art. 1º [...] § 2º Esta Lei se aplica também: I - às infrações penais previstas em tratado ou convenção internacional quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente; II - às organizações terroristas internacionais, reconhecidas segundo as normas de direito internacional, por foro do qual o Brasil faça parte, cujos atos de suporte ao terrorismo, bem como os atos preparatórios ou de execução de atos terroristas, ocorram ou possam ocorrer em território nacional.

nos seus incisos. São hipóteses em que, apesar de ausente a característica de delinquência estruturada, geram o mesmo perigo, justificando a aplicabilidade por extensão dos importantes e excepcionais instrumentos de investigação detalhados na nova Lei (colaboração premiada, ação controlada, infiltração de agentes e obtenção de provas).

No primeiro inciso temos as infrações penais previstas em tratado ou convenção internacional quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente. Como exemplo maior cita-se o tráfico internacional de pessoas para fim de exploração sexual, crime previsto no art. 231 do CP, punindo, com reclusão de 3 a 8 anos, promover ou facilitar a entrada, no território nacional, de alguém que nele venha a exercer a prostituição ou outra forma de exploração sexual, ou a saída de alguém que vá exercê-la no estrangeiro.

O inciso II refere-se às organizações terroristas internacionais, reconhecidas segundo as normas de direito internacional, por foro do qual o Brasil faça parte, cujos atos de suporte ao terrorismo, bem como os atos preparatórios ou de execução de atos terroristas, ocorram ou possam ocorrer em território nacional.

Com isso, o Brasil finalmente coloca-se com mais um soldado no combate ao terrorismo internacional, em que pese, no Direito interno, ainda se discutir a tipificação deste delito.⁹⁹

Portanto, todas as infrações penais inseridas nas hipóteses descritas na Lei nº 12.850/13 passam a receber tanto os seus benefícios quanto o seu rigor.

3.1 DISTINÇÃO ENTRE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 288 DO CÓDIGO PENAL)

Para se identificar corretamente a organização criminosa, definida no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13, demanda-se a sua distinção com o antigo delito de *quadrilha* ou *bando*, tipificado no artigo 288 do Código Penal, que foi remodelado com o advento dessa legislação específica (artigo 24 da Lei nº 12.850/13), alterando-se inclusive o seu *nomen juris*, denominado agora de *associação criminosa* e passando a vigorar com a seguinte redação:

Art. 288. Associaram-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.

⁹⁹ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 15-16.

Observa-se que além de adotar outro *nomen juris*, o número de agentes, necessários à configuração do crime, reduziu-se, sendo que anteriormente exigia-se o mínimo de quatro indivíduos (“mais de três pessoas”), passando-se agora a exigir no mínimo três (“três ou mais pessoas”).

Além disso, inseriu-se o termo “específico” na finalidade (“para o fim específico de cometer crimes”). Salienta-se que a inclusão dessa palavra gerou controvérsias na doutrina, sendo que para Guilherme de Souza NUCCI, não produziu nenhum efeito prático, mas sim somente reforçou a ideia de se demandar a estabilidade e durabilidade para a associação¹⁰⁰. Já, para Rafael Barros Bernardes da SILVEIRA, tal acréscimo acabou por promover uma mudança significativa na amplitude do tipo penal, posto que:

Na sistemática superada, o fim da associação poderia ser a prática de crimes em conjunto com outro fim, lícito ou ilícito. Agora, a associação de três pessoas para a prática de crimes somente configurará a associação criminosa do art. 288 desde que se dê para o fim específico da prática de crimes. Desta feita, o universo de condutas incriminadas pela nova redação é menor que o anterior.¹⁰¹

Outra alteração foi no tocante à causa de aumento de pena trazida pelo parágrafo único do artigo em comento, que determina o aumento de pena até a metade “se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente”.

Verifica-se que essa nova sistemática representa uma *novatio legis in melius*, vez que a causa de aumento de pena para a associação criminosa armada diminuiu consideravelmente – de “até o dobro” na redação superada para “até a metade” na nova redação -, sendo que tal inovação legislativa, por ser lei penal mais benéfica, deverá retroagir, tendo aplicabilidade assim a casos anteriores à sua vigência (nos termos do artigo 2º, parágrafo único do Código Penal)¹⁰². De outro lado, a nova redação do parágrafo único inovou ao prever o aumento no caso de participação de criança ou adolescente na associação criminosa, o que não era previsto

¹⁰⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 106.

¹⁰¹ SILVEIRA, Rafael Barros Bernardes da. A Lei 12.850 e a nova redação do art. 288 do Código Penal. **Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 22, n. 255, p. 15-16, fev. 2014.

¹⁰² Ibidem, p. 15.

anteriormente, razão pela qual se trata de *novatio legis in pejus*, logo, não pode retroagir para atingir antigos condenados¹⁰³.

No restante, as características penais do antigo crime de *quadrilha* ou *bando* continuaram inalteradas em relação ao novo delito de *associação criminosa*, como disciplina Eduardo Araujo da SILVA:

No mais, as características penais do extinto crime de quadrilha ou bando continuam inalteradas em relação ao novo crime de associação criminosa: a objetividade jurídica é a paz pública; trata-se de crime comum, pois qualquer pessoa pode cometê-lo; o sujeito passivo é a coletividade; o elemento subjetivo é o dolo; o concurso é necessário (três ou mais pessoas), ainda que não identificada a autoria de todos os integrantes da associação; o crime é formal, pois estará configurado mesmo na hipótese de a associação não praticar os crimes visados; o crime é instantâneo e a consumação se dá com a simples adesão à associação, não se admitindo tentativa; (...).¹⁰⁴

Denota-se que a atual previsão do artigo 288 do Código Penal procura estabelecer uma diferença entre a organização criminosa e a associação criminosa, no que se refere ao número de agentes, visto que aquela exige para a sua configuração pelo menos 04 (quatro) pessoas, ao passo que esta exige 03 (três). Contudo, não serve o número de pessoas como elemento de identificação de uma ou outra conduta¹⁰⁵, como explicita Adel el TASSE:

O número de participantes do grupo criminoso serve meramente como juízo excludente do delito de organização criminosa, no campo da reunião de três pessoas para praticar crimes, hipótese em que se permite cogitar, em tese, de associação criminosa, mas jamais de organização criminosa. A circunstância, porém, não assume a característica de distinção absoluta, na medida em que se pode ter tanto associação criminosa quanto organização criminosa com quatro ou mais pessoas.¹⁰⁶

E, ainda, assevera o referido autor que a estabilidade do vínculo que deve estar presente tanto na associação criminosa quanto na organização criminosa igualmente não fornece qualquer marco distintivo entre as hipóteses¹⁰⁷.

Porém, importante notar que há alguns dados relevantes que diferenciam as associações criminosas do artigo 288 do Código Penal das organizações criminosas, sendo acentuadas tais diferenças:

¹⁰³ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 291.

¹⁰⁴ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 131-132.

¹⁰⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 107.

¹⁰⁶ TASSE, Adel el. Op. cit.

¹⁰⁷ Idem.

1º) no caso das organizações criminosas, a infração penal que se pretende praticar deve ter pena máxima superior a 04 (quatro) anos ou ter caráter transnacional, o que produz a exclusão de seu campo de incidência de todas as infrações penais cuja pena máxima seja inferior a este marco ou então que não tenham caráter transnacional¹⁰⁸. Por sua vez, na associação criminosa, o Código Penal prevê que o objetivo deve ser de cometer crimes, não se fixando qualquer marco em relação à pena que a eles deve estar prevista em abstrato¹⁰⁹.

Desse modo, as infrações penais cuja pena máxima em abstrato seja inferior a 04 (quatro) anos ou não detenham caráter transnacional, não permitem caracterizar a organização criminosa, nada impedindo, contudo, que se configure a associação criminosa¹¹⁰.

2º) há ainda na organização criminosa elementos especializadores que não estão presentes na associação criminosa, quais sejam: ordem estrutural; divisão de tarefas e objetivo de obtenção de vantagem.

Assim, nas lições de Adel el TASSE:

(...) o campo que separa o crime de associação criminosa do de organização criminosa fica mais claro, pois somente se poderá cogitar da ocorrência deste delito se comprovada a existência de estruturação perfeitamente ordenada, com divisão interna de tarefas entre os participantes e objetivo de obtenção de vantagem diversa da inerente ao próprio delito meio, ou seja, deve se comprovar que a existência do grupo criminoso se faz em razão do atingimento de vantagens próprias, o que não pode ser, por exemplo, o lucro pela prática do roubo, pois esta vantagem é a inerente ao próprio delito de roubo, não se confundindo, portanto, com a vantagem objetivada para que se visualize a hipótese como consistente em organização criminosa.¹¹¹

Portanto, em síntese, a aplicação da Lei nº 12.850/13, no aspecto da definição de organização criminosa, bem como na habilitação dos métodos excepcionais que disciplina, fica vinculada ao atendimento dos seguintes requisitos: formação de grupo, de no mínimo, quatro pessoas; prática por esse grupo, de infração penal cuja pena máxima seja superior a 04 (quatro) anos ou tenha caráter transnacional; comprovação da existência de organização estrutural do grupo; comprovação da existência de divisão de tarefas entre os integrantes do grupo;

¹⁰⁸ TASSE, Adel el. Op. cit.

¹⁰⁹ Idem.

¹¹⁰ Idem.

¹¹¹ Idem.

finalidade da organização de obtenção vantagem de qualquer natureza, diferente da inerente ao próprio crime meio praticado pelo grupo¹¹².

Assim, não satisfeitos quaisquer desses requisitos acima elencados, não se configura a organização criminosa, podendo recair a hipótese no artigo 288 do Código Penal (associação criminosa)¹¹³. Em outras palavras, pode-se dizer que a aplicação é subsidiária: se o grupo é formado para a prática de infrações penais, satisfazendo todos os requisitos constantes no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13, configura-se a organização criminosa e aplica-se essa legislação específica; mas quando ausentes quaisquer dos requisitos para a conformação da organização criminosa é possível cogitar-se do crime de associação criminosa tipificado no artigo 288 do Código Penal¹¹⁴.

Diz-se que é “possível cogitar-se do crime de associação criminosa tipificado no artigo 288 do Código Penal” quando não presentes os requisitos do artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13, porque a depender do caso há a possibilidade ainda de se configurar os crimes de “associação para o tráfico (artigo 35 da Lei nº 11.343/2006)” ou “associação para a prática de genocídio (artigo 2º da Lei nº 2889/56)”. Para saber qual delito deverá incidir no caso em concreto deve-se utilizar do “princípio da especialidade”, ou seja, se o grupo foi formado para o tráfico, incide o tipo de “associação para o tráfico (artigo 35 da Lei nº 11.343/2006)”, se formado para fins genocidas, incide o tipo de associação para a prática de genocídio (artigo 2º da Lei nº 2889/56)”, ou se formado para a prática de quaisquer outros crimes, sem os requisitos da Lei nº 12.850/13, tipificado assim estará o crime previsto no artigo 288 do Código Penal¹¹⁵. Ressalta-se que se os crimes visados forem hediondos, tratar-se de prática da tortura ou terrorismo, deve ser aplicada a pena prevista no artigo 8º da Lei nº 8072/90.

Finalmente, é importante observar-se que não há de se confundir o crime de “associação criminosa (artigo 288 do Código Penal)” ou a organização criminosa da Lei nº 12.850/13, com o crime de “constituição de milícia privada” previsto no artigo 288-A do Código Penal, o qual possui seus elementos próprios e diversificadores¹¹⁶ e que prevê que:

¹¹² TASSE, Adel el. Op. cit.

¹¹³ Idem.

¹¹⁴ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 131.

¹¹⁵ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 119.

¹¹⁶ Ibidem, p. 291.

Art. 288-A. Constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos neste Código:
Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos.

Sobreleva apenas destacar para os fins do presente estudo, que jamais se configurará a organização criminosa da Lei nº 12.850/13 ou ainda a associação criminosa do artigo 288 do Código Penal quando o grupo for de estrutura semelhante à militar, com utilização de técnicas e táticas policiais oficiais ou exercer o controle de território ou da população que nele habita, pela força de armas e utilização de métodos coativos, com a participação de agentes de Estado, visto que nesse caso se estará diante do delito do artigo 288-A do Código Penal¹¹⁷.

3.2 CONFLITO ENTRE OS CONCEITOS DA LEI Nº 12.694/12 E DA LEI Nº 12.850/13

Conforme já estudado, a Lei nº 12.694/12 (que, entre outras providências, dispôs sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas) trouxe em seu artigo 2º uma definição própria de organização criminosa, nos seguintes termos:

Art. 2º Para os efeitos desta lei, considera-se organização criminosa a associação, de 3 (três) ou mais pessoas, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

Com o advento da Lei nº 12.850/13, especificamente em seu artigo 1º, §1º foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro outro conceito de organização criminosa, o qual prevê que:

§1º Considera-se organização criminosa 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,

¹¹⁷ TASSE, Adel el. Op. cit.

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.

Observa-se, inicialmente, que pela redação deste artigo, foram trazidos novos elementos estruturais tipológicos, alterando-se alguns aspectos da lei anterior: **a)** a Lei nº 12.850/13 exige a participação de pelo menos quatro pessoas, ao passo que a Lei nº 12.694/12 apenas exige a participação de pelo menos três pessoas; **b)** a pena máxima para os crimes admissíveis na organização criminosa para a Lei nº 12.850/13 tem de ser superior a 04 (quatro) anos, por seu turno, a Lei nº 12.694/12 é menos exigente, admitindo que a pena seja igual ou superior a 04 (quatro) anos; **c)** a Lei nº 12.850/13 fala em “infrações penais”, enquanto a Lei nº 12.694/12 fala em “crimes”, assim aquela lei admitiria, em tese, uma organização criminosa formada para a prática de contravenções penais, ao passo que esta não, restringindo-se apenas à crimes¹¹⁸.

Porém, em que pesem tais diferenças quanto aos elementos estruturais tipológicos, a questão mais complexa refere-se ao conflito aparente de normas existente entre tais definições trazidas pela Lei nº 12.694/12 (artigo 2º) e pela Lei nº 12.850/13 (artigo 1º, §1º), especialmente pelo fato de que além de trazer um conceito distinto de organização criminosa, esta lei não revogou expressamente aquela, ao contrário do que fez com a Lei nº 9.034/95 (artigo 26 da Lei nº 12.850/13¹¹⁹).

Assim, muito se questiona qual seria o conceito de “organização criminosa” vigente no Brasil, se o da Lei nº 12.850/13 ou então o da Lei nº 12.694/12. Quanto a tal assunto, surgiram, em síntese, duas correntes doutrinárias.

Para uma primeira corrente, a Lei nº 12.850/13 deve ser aplicada em geral, contudo, para a questão da possibilidade de julgamento colegiado em primeiro grau, deve ser utilizado o conceito específico do artigo 2º da Lei nº 12.694/12, visto que tal dispositivo afirma textualmente que a definição ali constante se faz “para os efeitos desta lei”¹²⁰. Logo, para essa corrente doutrinária, existiriam dois conceitos de organização criminosa.

Adepto deste posicionamento é Rômulo de Andrade MOREIRA, o qual leciona que:

¹¹⁸ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 120.

¹¹⁹ Art. 26. Revoga-se a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995.

¹²⁰ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 121.

(...) Perceba-se que essa nova definição de organização criminosa difere, ainda que sutilmente, da primeira (prevista na Lei nº 12.694/2012) em três aspectos, todos grifados por nós, o que nos leva a afirmar que hoje temos duas definições para organização criminosa: a primeira permite ao Juiz decidir pela formação de um órgão colegiado de primeiro grau, e a segunda (Lei nº 12.850/2013) exige uma decisão monocrática. Ademais, o primeiro conceito contenta-se com a associação de três ou mais pessoas, aplicando-se apenas aos crimes (e não às contravenções penais), além de abranger os delitos com pena máxima igual ou superior a quatro anos. A segunda exige a associação de quatro ou mais pessoas (e não três) e a pena deve ser superior a quatro anos (não igual). Ademais, a nova lei é bem mais gravosa para o agente [...]; logo, a distinção existe e deve ser observada.¹²¹

Já para uma segunda corrente doutrinária, a Lei nº 12.850/13 revogou tacitamente o artigo 2º da Lei nº 12.694/12, visto que posterior a essa lei e tratando inteiramente da matéria de que tratava a lei anterior, dessa forma, mesmo para a própria aplicação do julgamento colegiado, o conceito de “organização criminosa” a ser utilizado deve ser o contido no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13¹²². Ou seja, para essa corrente, existiria somente um conceito de organização criminosa, que é aquele contido na Lei nº 12.850/13.

Cezar Roberto BITENCOURT é adepto desse posicionamento:

(...) admitir-se a existência de “dois tipos de organização criminosa” constituiria grave ameaça à segurança jurídica, além de uma discriminação injustificada, propiciando tratamento diferenciado incompatível com um Estado Democrático de Direito, na persecução dos casos que envolvam organizações criminosas. Levando em consideração, por outro lado, o disposto no §1º do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942), *lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior*. Nesses termos, pode-se afirmar, com absoluta segurança, que o §1º do art. 1º da Lei nº 12.850/2013 revogou, a partir de sua vigência, o art. 2º da Lei nº 12.694/2012, na medida em que regula inteiramente, e sem ressalvas, o *conceito de organização criminosa*, ao passo que a lei anterior o definia, tão somente, para os seus efeitos, ou seja, “para os efeitos desta lei”. Ademais, a lei posterior disciplina o instituto organização criminosa de forma mais abrangente, completa e para todos os efeitos.

Assim, o procedimento estabelecido previsto na Lei nº 12.694/20102 [...] deverá levar em consideração a definição de organização criminosa estabelecida na Lei nº 12.850/2013, a qual, como lei posterior, e redefinindo,

¹²¹ MOREIRA, Rômulo de Andrade. A nova Lei de organização criminosa – Lei nº 12.850/2013. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 55, p. 43, ago./set. 2013.

¹²² CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 121.

completa e integralmente, a concepção de organização criminosa, revoga *tacitamente* a definição anterior.¹²³

Ainda favoráveis a essa última corrente doutrinária, encontram-se Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR¹²⁴, Marcelo Batlouni MENDRONI¹²⁵ e Luiz Regis PRADO¹²⁶.

Observa-se assim que a maioria dos doutrinadores são adeptos dessa segunda corrente doutrinária, entendendo conseqüentemente pela revogação tácita do conceito de organização criminosa trazido pela Lei nº 12.694/12 em seu artigo 2º em razão da *lex posterior derogat legi priori*, devendo prevalecer o conceito da Lei nº 12.850/13. De todo modo, para melhor solucionar esta controvérsia, deve-se esperar o posicionamento a ser adotado pelos Tribunais Superiores, os quais ainda não se manifestaram no tocante a esse assunto.

¹²³ BITENCOURT, Cezar Roberto. Primeiras reflexões sobre organização criminosa – anotações à Lei 12.850/2013. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 55, p. 13-14, ago./set. 2013.

¹²⁴ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 121-122.

¹²⁵ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 6

¹²⁶ PRADO, Luiz Regis. Op. cit., p. 256.

4 O DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 2º DA LEI Nº 12.850/13)

A legislação anterior que cuidava especificamente do combate ao crime organizado (a revogada Lei nº 9.034/95), além de não trazer um conceito de organização criminosa, também não previa um crime para a sua formação, apenas indicando uma série de meios investigatórios e normas processuais relativas ao enfrentamento dessa espécie de criminalidade, ou seja, o simples fato de as pessoas se reunirem com a finalidade de praticar delitos de forma organizada nada mais era do que uma forma de cometer ilícitos, não configurando infração penal autônoma¹²⁷.

Com o advento da Lei nº 12.850/13, a figura da “organização criminosa” deixou de ser somente uma forma de se praticar crimes para tornar-se delito autônomo, tal como previsto no artigo 2º deste diploma legal:

Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem impede ou, de qualquer forma, embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa.

§ 2º As penas aumentam-se até a metade se na atuação da organização criminosa houver emprego de arma de fogo.

§ 3º A pena é agravada para quem exerce o comando, individual ou coletivo, da organização criminosa, ainda que não pratique pessoalmente atos de execução.

§ 4º A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços):

I - se há participação de criança ou adolescente;

II - se há concurso de funcionário público, valendo-se a organização criminosa dessa condição para a prática de infração penal;

III - se o produto ou proveito da infração penal destinar-se, no todo ou em parte, ao exterior;

IV - se a organização criminosa mantém conexão com outras organizações criminosas independentes;

V - se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização.

§ 5º Se houver indícios suficientes de que o funcionário público integra organização criminosa, poderá o juiz determinar seu afastamento cautelar do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à investigação ou instrução processual.

§ 6º A condenação com trânsito em julgado acarretará ao funcionário público a perda do cargo, função, emprego ou mandato eletivo e a interdição para o exercício de função ou cargo público pelo prazo de 8 (oito) anos subsequentes ao cumprimento da pena.

¹²⁷ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 130.

§ 7º Se houver indícios de participação de policial nos crimes de que trata esta Lei, a Corregedoria de Polícia instaurará inquérito policial e comunicará ao Ministério Público, que designará membro para acompanhar o feito até a sua conclusão.

Verifica-se inicialmente que se trata de *novatio legis incriminadora*¹²⁸, aplicando-se desse modo somente a partir da vigência da Lei nº 12.850/13, porém, por se tratar de crime permanente (que é aquele cuja consumação se prolonga no tempo, de acordo com a vontade do agente), ainda que constituída antes, se caso mantida a organização criminosa após a vigência deve incidir a nova lei penal¹²⁹.

Feita tal ressalva quanto a sua irretroatividade, passa-se a seguir a se analisar o referido artigo 2º da Lei nº 12.850/13 (ressalta-se que apesar desta lei não ter fornecido o título ou a rubrica do crime, pode-se denominá-lo de “organização criminosa”, o que parece lógico)¹³⁰.

4.1 ANÁLISE DO TIPO PENAL DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 2º, *CAPUT*)

O artigo 2º, *caput* da Lei nº 12.850/13 prevê como crime as condutas de “promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa”, prevendo para tanto uma “pena de reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas”.

Em primeiro lugar, o bem jurídico tutelado pelo tipo penal é a paz pública, tal como ocorre também com o crime de associação criminosa previsto no artigo 288 do Código Penal¹³¹. Trata-se, assim, de crime simples, eis que apenas um bem jurídico é protegido pela norma¹³².

Quanto à sua natureza jurídica, cuida-se de crime de perigo abstrato, visto que não é necessário para a sua configuração a demonstração de que a paz pública

¹²⁸ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 17.

¹²⁹ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 26.

¹³⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 20.

¹³¹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 12.

¹³² CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p.134.

tenha suportado algum dano concreto, bastando a mera formação e participação em organização criminosa¹³³. Como ressalta Marcelo Batlouni MENDRONI:

(...) Nesta espécie de crime, como a interpretação dos elementos do tipo indicam, verifica-se, pela própria integração, mas também pelo financiamento, promoção ou constituição, a verificação da periculosidade da conduta dos agentes, ainda que de forma “abstrata” ao colocar em perigo outros bens jurídicos.¹³⁴

O crime, por sua vez, no que se refere ao sujeito ativo é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa, dispensando qualidade ou condição especial do agente¹³⁵. Além disso, levando-se em consideração a definição legal de “organização criminosa” contida no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13, tem-se que o delito é plurissubjetivo ou de concurso necessário, visto que exige a participação de, no mínimo, quatro pessoas para a sua concretização¹³⁶. Vale lembrar, como anteriormente estudado, que pode ser computado, nesse número mínimo, os agentes inimputáveis – quer por menoridade, quer por doença mental, quer por desenvolvimento mental incompleto ou retardado – ou, ainda, o membro que foi coagido a integrá-la, não podendo, contudo, ser incluído o agente infiltrado, posto que é pressuposto da infiltração a existência de indícios da organização criminosa, logo o número deve anteceder àquela. Ademais, o agente infiltrado não age com o necessário *animus* associativo, tendo finalidade diametralmente oposta, que é desmantelar a sociedade criminosa¹³⁷.

O sujeito passivo é a sociedade em geral, que é atingida pela violação ao bem jurídico da paz pública, tratando-se assim de crime vago, não havendo vítima determinada¹³⁸.

Denota-se, quanto ao tipo objetivo, que o crime em análise é de ação múltipla, conteúdo variado ou tipo misto alternativo, visto que é composto de quatro verbos (*promover, constituir, financiar ou integrar*), podendo assim o infrator incidir em mais de um verbo em um mesmo quadro circunstancial, cometendo apenas um crime¹³⁹.

¹³³ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 28.

¹³⁴ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 12.

¹³⁵ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 17.

¹³⁶ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 134.

¹³⁷ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 17.

¹³⁸ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 134.

¹³⁹ Ibidem, p. 130-132.

Promover segundo Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR significa “dar impulso, trabalhar a favor, favorecer o progresso, fazer avançar, fomentar, diligenciar, causar, originar ou propor” e “tem ligação com a própria criação e desenvolvimento da organização”¹⁴⁰.

Constituir, ainda segundo os referidos doutrinadores:

significa dar a base, formar, compor, organizar, estabelecer, conduta que também é relacionada com a criação da organização. Como a lei não tem palavras inúteis, parece que uma boa interpretação seria que o “promover” estaria mais ligado ao impulso inicial da organização, enquanto que o “constituir” já se referiria aos atos de formação e início das atividades.¹⁴¹

Financiar tem o significado de arcar com seus custos, pagar suas despesas, dar ajuda financeira para a movimentação do grupo organizado¹⁴². Sobre esse núcleo da ação física são os ensinamentos de Vicente GRECO FILHO:

(...) Financiar: é prover ou aportar recursos, fornecer numerário de apoio ao funcionamento da entidade. Significa, também, *prover as despesas de custear, bancar ou dar como financiamento*. Como se viu acima, é elemento característico na organização criminosa a divisão de tarefas, entre as quais é fundamental a financeira. Financiador é o que investe, ou seja, o que aporta recursos prévios ou concomitantes para viabilizar a organização. É o que empresta dinheiro para receber rendimentos, como acontece usualmente no sistema financeiro em face do comércio ou outra atividade econômica. O tesoureiro ou aplicador dos recursos da organização não incide no *financiar* no núcleo seguinte, que é *integrar*. O crime não é habitual. Basta um ato de financiamento consciente de que o valor aportado destina-se à organização. Para a configuração típica também não é necessário lucro, caracterizando crime o financiar, ainda que sem o caráter de retorno financeiro direto. A vantagem advirá das atividades criminosas da organização.¹⁴³

Vale ressaltar, entretanto, que para Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR, ao contrário do que entende Vicente GRECO FILHO, com relação ao verbo “financiar” do crime de organização criminosa se exige uma atuação habitual e não meramente esporádica¹⁴⁴.

Integrar significa dela fazer parte, associar-se, agregar-se, juntar-se à organização criminosa¹⁴⁵. Acerca deste verbo ensina Vicente GRECO FILHO:

¹⁴⁰ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 130.

¹⁴¹ Idem.

¹⁴² GOMES, Luiz Flávio. Criminalidade econômica organizada. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 55, p. 25, ago./set. 2013.

¹⁴³ GRECO FILHO, Vicente Filho. Op. cit., p. 27.

¹⁴⁴ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 131.

¹⁴⁵ GOMES, Luiz Flávio. Op. cit., p. 25.

(...) Integrar: é participar como membro, é estar encarregado de uma das tarefas dentro da organização, ainda que não venha a praticar nenhum ato relativo aos crimes fins. Basta ter o agente aderido a ser membro da organização e estar à disposição de exercer a sua parte da tarefa que lhe for destinada quando for o caso, desde que tal adesão tenha por fim, direta ou indiretamente, a obtenção de vantagem de qualquer natureza.¹⁴⁶

Estabelece ainda o tipo legal que o ingresso nos referidos verbos (*promover, constituir, financiar ou integrar*) pode dar-se pessoalmente (quando o indivíduo age diretamente, por si mesmo) ou por interposta pessoa (quando o indivíduo atua por intermédio de um representante), sendo que nesse último caso, obviamente, responderão pelo ilícito, tanto o representante quanto o representado, na medida de suas respectivas culpabilidades¹⁴⁷.

Todas estas condutas referem-se à *organização criminosa*, cuja definição, tal como já estudado, encontra-se no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13. Como explicita Vicente GRECO FILHO:

A existência da organização criminosa é elementar do tipo, de modo que deve haver, para a denúncia e, certamente, para a condenação, elementos suficientes para a convicção da presença dos elementos constitutivos previstos no art. 1º.

Assim, não basta que se afirme: “o acusado é membro da máfia XYZ”. É indispensável que haja demonstração de que integre a organização, como a integra, basicamente o tipo de atividade que nela exercia e que se trata de uma organização estruturalmente ordenada, com divisão de tarefas etc. Não basta, para qualquer condenação, que haja uma notoriedade extraída dos jornais, sob pena de inépcia da denúncia e, conseqüentemente, nulidade de eventual condenação.¹⁴⁸

Ainda, observa-se, no tocante à classificação doutrinária do delito em apreço, que em relação à conduta trata-se de crime comissivo (posto que todos os verbos constantes no tipo penal indicam ação), e em relação ao modo de execução trata-se de crime de forma livre (eis que a realização dos verbos pode dar-se por qualquer meio eleito pelo agente, não havendo previsão específica na lei)¹⁴⁹.

Quanto ao elemento subjetivo do tipo, por sua vez, tem-se que o crime é punido a título de dolo, não se admitindo a forma culposa¹⁵⁰. Portanto, é imprescindível o *animus* de associar-se, conjugado ao fim específico de obter, direta

¹⁴⁶ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 27.

¹⁴⁷ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 133.

¹⁴⁸ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 28.

¹⁴⁹ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 134.

¹⁵⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 22.

ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos ou de caráter transnacional¹⁵¹.

Já quanto à consumação e tentativa, pode-se dizer que o crime em apreço é daqueles denominados de “crime de empreitada”, “crime de empreendimento” ou “crime de atentado”, nos quais a tentativa já é tomada como crime consumado¹⁵². Como ressaltam Eduardo Luiz Santos CABETTE Marcius Tadeu Maciel NAHUR:

No caso específico, mais que a tentativa, trata-se de incriminar aquilo que normalmente seria ainda em qualquer delito a mera fase de cogitação (“cogitatio”), em que nem sequer se adentrou pelos atos preparatórios e muito menos pelos executórios. Por isso, a mera reunião de pessoas com a finalidade de organizar-se para a prática de crimes nos termos da Lei 12.850/13 já configura infração penal, independentemente do cometimento efetivo ou não de qualquer outra infração almejada pelo grupo.¹⁵³

Desse modo, consuma-se o delito com a promoção, constituição, financiamento ou da convergência de vontades para a integração de uma organização criminosa, ainda que o crime visado por ela não tenha sido praticado, lembrando, contudo, ser indispensável a estrutura ordenada com a divisão de tarefas¹⁵⁴. Ademais, trata-se, como já dito, de crime permanente - cuja consumação se prolonga no tempo, de acordo com a vontade do agente -, logo, pode ser o agente preso em flagrante delito enquanto não desfeita (ou abandonar) a organização criminosa (artigo 303 do Código de Processo Penal¹⁵⁵); o termo inicial da prescrição se dá com o fim da permanência (artigo 111, inciso III do Código Penal¹⁵⁶); e a lei mais grave é aplicável, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência (Súmula nº 711 do Supremo Tribunal Federal¹⁵⁷)¹⁵⁸.

¹⁵¹ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 18.

¹⁵² CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 133.

¹⁵³ Idem.

¹⁵⁴ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 18. Nesse sentido ainda ensina Guilherme de Souza NUCCI: “(...) o delito é condicionado à existência de estabilidade e durabilidade para se configurar. Portanto, enquanto não se vislumbrar tais elementos, cuida-se de irrelevante penal ou pode configurar outro crime, como a associação criminosa (art. 288, CP). De outra sorte, detectada a estabilidade e durabilidade, por meio da estrutura ordenada e divisão de tarefas, o crime está consumado” (NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 23).

¹⁵⁵ Art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

¹⁵⁶ Art. 111. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: [...] III - nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência.

¹⁵⁷ Súmula nº 711. A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência.

¹⁵⁸ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 18.

Não é cabível a tentativa, haja vista tratar-se de crime unissubsistente, em que a consumação se dá num único ato, impossível de fracionamento, bem como pelo fato de tratar-se de crime de empreitada, em que a consumação ocorre com aquilo que normalmente seria uma mera cogitação¹⁵⁹. Para Rogério Sanches CUNHA e Ronaldo Batista PINTO, igualmente, não seria cabível a tentativa, visto que “os atos praticados com a finalidade de formar a associação (anteriores à execução de qualquer dos núcleos) são meramente preparatórios”¹⁶⁰.

Há, porém, entendimento em sentido contrário, como por exemplo, para Eduardo Araujo da SILVA, para o qual seria possível a tentativa em relação às condutas de “promover” e “financiar”:

Admite-se a tentativa em relação às condutas de promover e financiar a organização criminosa se, praticado qualquer ato nesse sentido, a finalidade buscada não se consumir por circunstâncias alheias à vontade do autor (ex.: interceptação de panfleto tendente à promoção da organização ou de dinheiro remetido para fins de financiamento); porém na hipótese de constituição e/ou de integração no grupo criminoso, a consumação é instantânea e ocorre com a simples adesão de vontades, não se admitindo, pois, a forma tentada.¹⁶¹

Quanto ao seu resultado, verifica-se que o crime em análise trata-se de crime formal, já que não existe resultado naturalístico para a sua consumação, consistente no efetivo cometimento dos delitos almejados¹⁶².

Em relação ao preceito secundário do artigo em comento, verifica-se que é prevista uma pena de reclusão de 3 (três) a 8 (oito) anos e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.

Como visto, trata-se a organização criminosa de delito autônomo, de modo que a sua punição independe do cometimento efetivo ou não de qualquer outra infração penal praticada pelo grupo, contudo, se alguma infração penal vier a ser realmente perpetrada, a própria lei já dá solução, qual seja, o concurso material de crimes (artigo 69 do Código Penal), devendo-se, assim, somarem-se as penas dos delitos¹⁶³.

¹⁵⁹ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 134.

¹⁶⁰ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 18.

¹⁶¹ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 28.

¹⁶² CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 134.

¹⁶³ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 18.

Por fim, denota-se que a pena do crime deve ser perseguida mediante ação penal pública incondicionada¹⁶⁴.

4.2 OBSTRUÇÃO DA JUSTIÇA (ARTIGO 2º, §1º)

Prevê o §1º do artigo 2º da Lei nº 12.850/13 que “nas mesmas penas incorre quem impede ou, de qualquer forma, embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa”. O referido dispositivo penal ao punir, nas mesmas penas, a obstrução da persecução penal de infração que envolva organização criminosa cria uma forma equiparada que, muito embora assim não nomenclature, é conhecida como “obstrução da justiça”¹⁶⁵.

Nota-se inicialmente que há na doutrina severas críticas a esse artigo, a começar por Eduardo Araujo da SILVA:

Tal crime não constava da proposta inicial do Grupo de Trabalho à Comissão Mista do Congresso Nacional e sua previsão pode implicar, na prática, em ofensa ao princípio da proporcionalidade e conseqüente questionamento sobre a constitucionalidade de sua pena, pois não se afigura razoável punir igualmente quem participa da organização criminosa e aquele que apenas embaraça a sua investigação. Tal conduta, na verdade, deveria estar prevista na Seção V da lei, que disciplina os “Crimes Ocorridos na Investigação e na Obtenção da Prova”, cujas penas variam de um a quatro anos. Outra solução razoável é a adoção das penas previstas para os crimes de favorecimento real ou pessoal previstos no Código Penal (arts. 348 e 349), conforme as circunstâncias do caso concreto.¹⁶⁶

No mesmo sentido é a análise de Luiz Regis PRADO:

(...) Trata-se de uma criminalização genérica antecipada no próprio tipo penal de organização criminosa que, mais adiante, precisamente nos arts. 18 a 21 da mesma Lei, é pormenorizada em novos tipos penais, para os quais há previsão de sanções penais menos severas. Sob o título “Dos Crimes Ocorridos na Investigação e na Obtenção da Prova”, a Seção V do referido diploma legal tipifica condutas que perfeitamente se amoldam ao conceito genérico de “obstáculo ou

¹⁶⁴ PRADO, Luiz Regis. Op. cit., p. 279.

¹⁶⁵ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 13. Ainda nessa esteira, Guilherme de Souza NUCCI averba que: “O delito previsto no artigo 2º, §1º, da Lei 12.850/2013, não se liga ao mesmo bem jurídico do crime de organização criminosa, que é a paz pública, mas se volta contra a administração da justiça. Cuida-se de um tipo penal de obstrução à justiça” (NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 24).

¹⁶⁶ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 28.

embaraço” à investigação de infração penal que envolva organização criminosa. Tal contradição existente dentro de uma mesma lei revela a imprecisão técnica e a irreflexão com que é tratada a matéria.¹⁶⁷

Não obstante essas críticas, tem-se que o artigo 2º, §1º da Lei nº 12.850/13, não tutela o mesmo bem jurídico que o delito previsto no *caput* (que é a paz pública), mas sim se liga à administração da Justiça, visto que o Estado tem interesse no regular andamento das investigações criminais¹⁶⁸. Por tutelar apenas um bem jurídico, tal como o *caput*, trata-se de crime simples.

O delito, no tocante ao sujeito ativo, igualmente trata-se de crime comum, contudo é monossujeivo (ou de concurso eventual), cometido por qualquer pessoa que não tenha, de qualquer modo, concorrido para a formação/funcionamento da organização criminosa¹⁶⁹.

O sujeito passivo, considerando o bem jurídico protegido pela norma, (administração da Justiça) é o Estado.

Quanto ao tipo objetivo, tem-se que a conduta punida consiste em impedir ou, de qualquer forma, embaraçar a investigação de infração penal que envolva organização criminosa. *Impedir* significa obstar, interromper, evitar que o ato investigatório ocorra, ao passo que *embaraçar* significa dificultar, criar entraves, complicar a atuação policial ou ministerial na regular apuração da atividade da organização criminosa¹⁷⁰. Nas lições de Guilherme de Souza NUCCI:

Os verbos do tipo, de ordem alternativa, são: *impedir* (obstar, interromper, tolher) e *embaraçar* (complicar, perturbar, causar embaraço). Na realidade, os termos são sinônimos, mas se pode extrair, na essência, a seguinte diferença: *impedir* é mais forte e provoca cessação; *embaraçar* é menos intenso, significando causar dificuldade. Tanto faz se o agente pratica um dele ou ambos os verbos, pois incide em crime único.¹⁷¹

E complementa o autor sobre o tipo objetivo:

A expressão *de qualquer forma* é elemento normativo do tipo, de fundo cultural, sendo mesmo desnecessária, afinal, volta-se à conduta *embaraçar*, que significa perturbar. O seu significado já representa algo aberto, passível de se concretizar *de qualquer modo*.
As condutas se voltam ao objeto *investigação de infração penal envolvendo organização criminosa*, portanto, qualquer persecução criminal,

¹⁶⁷ PRADO, Luiz Regis. Op. cit., p. 278.

¹⁶⁸ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 29.

¹⁶⁹ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 19.

¹⁷⁰ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 29.

¹⁷¹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 24.

devidamente prevista em lei, conduzida por autoridade competente – como regra, o delegado em inquéritos policiais – tratando do crime de organização criminosa, previsto no art. 2º, *caput*, da Lei nº 12.850/2013.¹⁷²

Outro aspecto relevante é que o tipo penal omitiu a obstrução do processo judicial correspondente, tendo se referido tão somente ao impedimento ou embaraçamento da investigação, contudo, nada obsta, valendo-se de uma interpretação extensiva, que impedir ou embaraçar processo judicial também se encaixe nesse tipo penal¹⁷³.

De todo modo, percebe-se que a própria Lei nº 12.850/13 prevê como delito, nos seus artigos 18 a 21, outras condutas que podem comprometer a atividade de investigação, as quais deverão prevalecer em relação a este tipo penal do §1º do artigo 2º, visto que a intenção do legislador foi de apená-las menos severamente¹⁷⁴.

Ainda, observa-se, no tocante à classificação doutrinária do delito em apreço, que em relação à conduta trata-se de crime comissivo (posto que todos os verbos constantes no tipo penal indicam ação¹⁷⁵), e em relação ao modo de execução trata-se de delito de forma livre (podendo ser cometido por qualquer meio eleito pelo agente)¹⁷⁶.

O dolo é o elemento subjetivo do tipo, consistente na vontade livre e consciente de impedir ou, de qualquer forma, embaraçar a investigação de infração penal que envolva organização criminosa¹⁷⁷. Não se admite, assim, a forma culposa.

Quanto à consumação, tem-se que no verbo nuclear *impedir*, a consumação se dá com a obstrução da investigação (ou curso do processo judicial), já no verbo *embaraçar*, consuma-se o crime com qualquer ação ou inação indicativa de

¹⁷² NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 24.

¹⁷³ Ibidem, p. 24-25.

¹⁷⁴ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 29.

¹⁷⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 25. Contudo, para Marcelo Batlouni MENDRONI, é possível o delito ser praticado tanto mediante ação como mediante omissão: “Por “embaraçar” pode-se entender “impedir” ou “dificultar – de qualquer maneira”. A Lei usa o vocábulo “de qualquer maneira”, o que deduz ação direta ou indireta. Assim, mesmo quem, através de omissão, desde que de qualquer forma assuma ou deva (tenha que) assumir conduta, por qualquer obrigação legal, se se omitir, poderá estar “embaraçando” a investigação penal que envolva organização criminosa, respondendo pelo crime aqui previsto (...)” (MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 13). No mesmo sentido entende Vicente GRECO FILHO: “(...) *Impedir* é obstar, praticar ação ou omissão que inviabilize a investigação. *Embaraçar* é dificultar, por obstáculo, obstruir, em conduta comissiva, como, por exemplo, a criação de incidente ou factóide ou omissiva deixando de atender a requisições legítimas da autoridade investigatória ou judicial” (GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 30).

¹⁷⁶ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 20.

¹⁷⁷ Idem.

empecilho¹⁷⁸. Ademais, pode-se classificar o delito em apreço de crime instantâneo, cuja consumação se dá em momento determinado na linha do tempo¹⁷⁹.

Por sua vez, ambas as modalidades, *impedir* ou *embaraçar*, admitem tentativa, visto que o *iter criminis* comporta interrupção, ou seja, é perfeitamente possível a hipótese de o autor realizar ato voltado para o comprometimento da investigação, sem, contudo, atingir sua finalidade por circunstâncias alheias a sua vontade¹⁸⁰.

Quanto ao resultado, trata-se de crime material, quando se refere ao verbo *impedir*, eis que se demanda a cessação da referida investigação (ou curso do processo) por ato do agente, e, de crime formal quando se refere ao verbo *embaraçar*, posto que não se exige para a sua consumação qualquer resultado naturalístico consistente no efetivo impedimento da investigação¹⁸¹.

4.3 CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO DE PENA (ARTIGO 2º, §2º E §4º)

As causas especiais de aumento de pena, como ensina Guilherme de Souza NUCCI: “são circunstâncias legais, integrantes da tipicidade incriminadora, que preveem elevações da pena, por cotas expressas em lei, utilizadas na terceira fase da fixação da pena”¹⁸².

A primeira causa especial de aumento de pena em relação ao delito de organização criminosa encontra-se prevista no §2º do referido artigo 2º da Lei nº 12.850/13, nos seguintes termos: “As penas aumentam-se até a metade se na atuação da organização criminosa houver emprego de arma de fogo”.

Vê-se, assim, que o legislador decidiu aumentar a pena daquelas organizações criminosas que empregam armas de fogo, em virtude da maior periculosidade dos seus agentes e do potencial dano às vítimas¹⁸³.

Em que pese ser elogiável a previsão da referida causa de aumento de pena, a sua redação não é das melhores, vez que o legislador apenas estabeleceu o

¹⁷⁸ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 20.

¹⁷⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 25.

¹⁸⁰ Idem.

¹⁸¹ Idem.

¹⁸² Idem.

¹⁸³ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 14.

máximo percentual de aumento da pena (*até a metade*), afrontando, assim, a técnica geral penal de estabelecer tanto um mínimo quanto um máximo percentual de aumento (por exemplo, de 1/6 até a metade)¹⁸⁴.

Há quem defenda, dada essa omissão legislativa, que o mínimo de percentual seria de 1/6 (um sexto), como afirmam Rogério Sanches CUNHA e Ronaldo Batista PINTO¹⁸⁵, ao passo que em sentido diametralmente oposto, há entendimento no sentido de que o mínimo de percentual seria de apenas 01 (um) dia, tal como leciona Vicente GRECO FILHO: “não tendo sido estabelecido um mínimo, este será de um dia, porque o tempo das penas conta-se a partir de dias, que é a unidade mínima do sistema de penas brasileiro”¹⁸⁶.

Ainda, analisando-se detidamente o referido parágrafo, observa-se que a lei restringiu a incidência dessa causa de aumento ao emprego de “arma de fogo”, ou seja, não são abrangidas as armas brancas (facas, por exemplo) ou outros instrumentos eventualmente utilizados pelas organizações criminosas, mesmo que fabricados com finalidades bélicas¹⁸⁷. Ademais, ressalta-se que não basta portar a arma de fogo, sendo necessário o seu emprego, o seu uso concreto¹⁸⁸.

Nesse sentido ensina Guilherme de Souza NUCCI:

Diversamente do previsto pelo art. 288, parágrafo único, do Código Penal, que menciona *associação criminosa armada*, neste parágrafo enfoca-se a *atuação* do integrante da organização criminosa, logo, *ação*, associada ao uso de *arma de fogo*.

Referir-se a grupo *armado* permite a dedução de se tratar de arma própria (instrumentos voltados exclusivamente ao ataque e à defesa, tais como revólver, punhal, espada etc.) ou arma imprópria (foice, arpão, faca etc.)

No campo da organização criminosa, somente tem cabimento a arma própria e, particularmente, a arma de fogo.

Em síntese, o integrante da organização criminosa deve utilizar, efetivamente, arma de fogo, para a prática de infrações penais, destinadas a auferir vantagem ilícita.¹⁸⁹

Para os fins da incidência do presente artigo, devem ser levadas em consideração as armas de fogo desmuniadas, contudo, as sem aptidão de funcionamento, assim declaradas em laudo próprio por órgão oficial, não acarretarão

¹⁸⁴ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 30.

¹⁸⁵ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 21.

¹⁸⁶ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 30.

¹⁸⁷ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 21.

¹⁸⁸ GOMES, Luiz Flávio. Op. cit., p. 26.

¹⁸⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 26.

a elevação da pena¹⁹⁰. Não obstante, não é preciso a apreensão da arma de fogo e respectiva perícia para que incida essa causa de aumento podendo a sua utilização ser demonstrada por outros meios de prova, como por exemplo, prova testemunhal¹⁹¹.

De seu turno, outras cinco causas especiais de aumento de pena são trazidas pelo §4º do artigo 2º da Lei nº 12.850/13, o qual prevê que:

§ 4º A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços):
 I - se há participação de criança ou adolescente;
 II - se há concurso de funcionário público, valendo-se a organização criminosa dessa condição para a prática de infração penal;
 III - se o produto ou proveito da infração penal destinar-se, no todo ou em parte, ao exterior;
 IV - se a organização criminosa mantém conexão com outras organizações criminosas independentes;
 V - se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização.

Denota-se que ao contrário do §2º, o legislador dispôs expressamente tanto o percentual mínimo de aumento de pena (1/6), bem como o percentual máximo (2/3), seguindo assim a técnica geral penal.

Quanto ao inciso I, tem-se que a pena é aumentada (de 1/6 a 2/3) quando houver participação de criança ou adolescente na organização criminosa, devendo se entender criança como a pessoa de até 12 (doze) anos incompletos e, adolescente, a pessoa entre 12 (doze) anos completos e 18 (dezoito) anos incompletos, conforme o artigo 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90)¹⁹².

O termo “participação” significa *tomar parte*, podendo assim ser entendido tanto no contexto dos adolescentes integrantes efetivos do grupo organizado quanto também pela instrumentalização de crianças ou adolescentes (autoria mediata), ou seja, nos casos em que os integrantes da organização se valem de agentes inimputáveis para a consecução de seus fins criminosos¹⁹³. Em ambos os casos, constatada a ligação do menor de 18 (dezoito) anos à organização criminosa, cabe a incidência dessa causa de aumento¹⁹⁴.

¹⁹⁰ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 14.

¹⁹¹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 26.

¹⁹² Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

¹⁹³ NUCCI, Guilherme de Souza, Op. cit., p. 27.

¹⁹⁴ Idem.

Ainda, em relação a essa causa de aumento, Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR fazem uma importante observação quanto ao conflito com o artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90)¹⁹⁵, que dispõe sobre o crime de “corrupção de menores”:

Neste ponto novamente pode surgir alguma polêmica quanto ao confronto com o artigo 244-B do ECA, que prevê o crime de “Corrupção de Menores” por meio da prática de infrações penais com menores ou sua indução à prática dessas condutas. Nesse caso, entende-se que a configuração de mero conflito aparente de normas é mais que nítida, devendo ser aplicado o aumento de pena sempre que se tratar de “Organização Criminosa” e o artigo 244-B do ECA para os demais casos em que maiores perpetrem crimes com menores ou os induzam à prática de crimes. Estará novamente em jogo o Princípio da Especialidade.¹⁹⁶

O tamanho do aumento de pena (1/6 a 2/3) deve variar, levando-se em consideração, por exemplo, o número de crianças ou adolescentes encontrados na organização criminosa¹⁹⁷, o seu grau de envolvimento e a gravidade dos delitos que praticaram¹⁹⁸.

Quanto ao inciso II, a pena é majorada (de 1/6 a 2/3) se há concurso de funcionário público, valendo-se a organização criminosa dessa condição para a prática de infração penal.

Observa-se que de acordo com a redação dessa majorante não basta ser o concorrente funcionário público (nos termos do artigo 327 do Código Penal¹⁹⁹), mas sim deve se valer a organização criminosa dessa sua condição para a prática de infração penal, ou seja, para que a pena seja aumentada exige-se que a atuação do funcionário público seja útil para a organização na busca da vantagem objetivada pelos seus integrantes²⁰⁰. Tal prova incumbe à acusação, exigindo assim maior esforço por parte do Ministério Público e da Polícia Judiciária em buscar provas da

¹⁹⁵ Art. 244-B. Corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la: Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos. (...).

¹⁹⁶ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 142.

¹⁹⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 27.

¹⁹⁸ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 15.

¹⁹⁹ Art. 327. Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. §1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública. §2º - A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

²⁰⁰ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 22.

efetiva utilização da função pública como instrumento da organização, eis que não basta somente comprovar a presença do funcionário ligado à organização criminosa²⁰¹.

O grau de aumento de pena (de 1/6 a 2/3) deverá ser dosado de acordo com o nível de comprometimento do funcionário público para favorecer a organização criminosa, ou seja, quando o funcionário público atuar como simples partícipe deve ser a pena majorada em um patamar mais baixo, já quando atuar diretamente na prática do delito, o aumento deve ser maior, podendo atingir os dois terços²⁰².

Vale lembrar ainda, conforme pontuam Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR que:

(...) o funcionário público envolvido, além de responder pelo crime de organização criminosa e eventuais crimes perpetrados em concurso nesta, não deixará de ser responsabilizado, sempre em concurso material, por eventuais crimes funcionais que venha a perpetrar. Além disso, também responderá na seara administrativa onde certamente dará azo à sua demissão a bem do serviço público, bem como no campo civil em termos de improbidade administrativa (vide Lei 8.429/92).²⁰³

Quanto ao inciso III, tem-se que a pena será aumentada (de 1/6 a 2/3) se o produto ou proveito da infração penal destinar-se, no todo ou em parte, ao exterior. Por “produto da infração penal” deve-se entender a vantagem obtida diretamente pela prática do crime ou contravenção penal (ex.: o dinheiro no roubo a banco), já “proveito da infração penal” significa o recurso advindo do produto, quando transformado em outra vantagem (ex.: os imóveis comprados com o dinheiro subtraído do banco)²⁰⁴.

Sobre o fundamento dessa causa de aumento manifestam-se Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR:

(...) A grande justificativa para essa causa de aumento de pena refere-se à maior dificuldade do Estado para proceder à expropriação de bens obtidos direta ou indiretamente pela atividade ilícita quando parte dos recursos ou em sua totalidade são destinadas ao exterior. A aplicação de instrumentos cautelares e medidas assecuratórias como a busca e apreensão, sequestro de bens, arresto, hipoteca legal (artigos 240 a 250 e 125 a 144-A, CPP) torna-se, senão impraticável, bastante morosa e embaraçada devido a questões de Direito Internacional, tratados, convenções, Cartas Rogatórias etc. Esses são obstáculos que atrapalham não somente a coleta probatória

²⁰¹ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 143.

²⁰² NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 27-28.

²⁰³ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 144.

²⁰⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 28.

para a configuração da organização criminosa, mas também a necessária expropriação dos bens ilicitamente obtidos ou conseguidos com proventos oriundos das atividades ilícitas.²⁰⁵

O grau de elevação da pena (de 1/6 a 2/3) deve levar em consideração o montante desviado ao exterior, isto é, pouca quantidade admite o aumento de 1/6 (um sexto), quantidades maiores pode levar o aumento até 2/3 (dois terços)²⁰⁶.

Quanto ao inciso IV, tem-se que a pena será aumentada (de 1/6 a 2/3) se a organização criminosa manter conexão com outras organizações criminosas independentes. A justificativa para essa causa de aumento dá-se no fato de que a paz pública (bem jurídico tutelado pelo tipo penal) é ofendida de forma mais grave quando há algum tipo de ligação entre duas ou mais organizações criminosas independentes, posto que ficam as organizações conexas ainda mais estruturadas, versáteis e poderosas²⁰⁷.

A conexão entre as organizações criminosas pode ser de qualquer natureza, como a divisão de áreas espaciais ou setores de atuação, a colaboração em qualquer assunto, o aporte recíproco de recursos, entre outros modos²⁰⁸. Ademais, pode a conexão, evidentemente, ser provada pelo Ministério Público ou pela Polícia Judiciária por qualquer meio de prova em Direito admitida, como por exemplo, conversas telefônicas e documentos²⁰⁹.

O grau de aumento da pena deve levar em consideração o número de organizações conectadas, bem como a profundidade dos laços existentes entre tais organizações²¹⁰.

Quanto ao inciso V, verifica-se que a pena será aumentada (de 1/6 a 2/3) se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização. Denota-se que o que leva ao aumento da pena não é somente determinada ou ocasional operação internacional, mas sim a transnacionalidade da organização que, nas palavras de Vicente GRECO FILHO:

(...) ocorre quando a organização mantém ramificações em mais de um país, se distribui em mais de um país ou mantém parte dela em um país e

²⁰⁵ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 144-145.

²⁰⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 28.

²⁰⁷ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 22.

²⁰⁸ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 31.

²⁰⁹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 17.

²¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 29.

parte em outro, como se o grupo de chefia se encontrar em determinado Estado e o operacional em outro.²¹¹

A justificativa para a presente majorante é similar a do inciso IV, visto que também evidencia um maior potencial da organização criminosa, com alto grau de sofisticação, devendo assim ser diferenciada daquelas organizações criminosas de menor porte e restritas ao território nacional²¹².

Porém, a principal questão que se põe quanto a essa causa de aumento de pena diz respeito à sua aplicabilidade. Para Rogério Sanches CUNHA e Ronaldo Batista PINTO, a majorante seria inaplicável em virtude de constituir “bis in idem”, posto que o caráter transnacional é elementar do tipo constante no artigo 2º, *caput* c.c. artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/13:

(...) a causa de aumento da transnacionalidade ficará sem aplicação. Esqueceu o legislador que essa circunstância aparece como elementar do tipo, não podendo, ao mesmo tempo, servir como majorante, sob pena de dupla valoração do fato em prejuízo do agente (“bis in idem”).²¹³

Já em sentido oposto, para Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR tal entendimento é equivocado, sendo incorreto afirmar que o aumento de pena em análise constitui “bis in idem”, vez que nem toda organização criminosa terá de ser necessariamente transnacional:

(...) nem toda organização criminosa terá de ser necessariamente transnacional, essa característica é meramente acidental no conceito erigido pelo legislador no artigo 1º, §1º, da lei de regência. Pode haver tranquilamente organizações criminosas *não transnacionais*. Observe-se que o §1º, arrola uma série de características (mínimo de quatro pessoas; organização estruturada; divisão de tarefas ainda que informal; fim de obter vantagem indevida de qualquer natureza com a prática de infrações penais com penas máximas acima de 4 anos). Somente até aí já está caracterizada uma organização criminosa, a qual pode ser ou não transnacional. Depois de todas essas características, vem então o legislador e, de forma facultativa, diz: “*Ou que sejam de caráter transnacional*”. Aqui o legislador se refere às infrações penais, que, sendo de *caráter transnacional*, não precisarão ter penas máximas acima de 4 anos, poderão ser inclusive contravenções. Ora, a transnacionalidade claramente não é elemento obrigatório do conceito de Organização Criminosa mas meramente acidental. Não constitui a “essência” do conceito. Dessa maneira é incorreto afirmar que o aumento de pena sob comento constitui “bis in idem”. Pode ser que o constitua em certas situações. Explica-se: se uma atividade criminosa, somente foi qualificada como “crime organizado” porque a infração penal ou as infrações penais perpetradas

²¹¹ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 32.

²¹² CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 145.

²¹³ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 22.

tenham característica transnacional, já que suas penas máximas eram de 4 anos ou menos de prisão, então realmente não se poderá aplicar o aumento, que constituiria, somente nesse caso, dupla apenação espúria. No entanto, essa situação será raríssima. Na maior parte dos casos, a Organização Criminosa será assim reconhecida independentemente de sua transnacionalidade porque presentes seus elementos essenciais. Dessa forma é mais que justo que uma organização criminosa transnacional seja mais rigorosamente apenada do que uma de caráter local, estadual, regional ou nacional. (...) ²¹⁴

De todo modo, tem-se que tal controvérsia somente será dirimida pela jurisprudência pátria, após sua manifestação sobre referido assunto.

4.4 CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE (ARTIGO 2º, §3º)

O artigo 2º em seu §3º prevê o agravamento da pena para aquele que “exerce o comando, individual ou coletivo, da organização criminosa, ainda que não pratique pessoalmente atos de execução”. Trata-se de circunstância agravante similar a prevista no artigo 62, inciso I do Código Penal²¹⁵, a ser considerada pelo julgador na segunda fase da fixação da pena²¹⁶ e que não pode assim ultrapassar o máximo legal, diferentemente das causas de aumento de pena anteriormente estudadas²¹⁷.

Desse modo, deve ser agravada a pena do comandante, líder ou chefe da organização criminosa, sendo que essa liderança pode ser individual, ou seja, exercida por só uma pessoa, ou coletiva, isto é, dividida com outros integrantes²¹⁸. Vale ressaltar que Luiz Regis PRADO manifesta-se no sentido de que:

A inserção do adjetivo “coletivo”, com o fim de abarcar também aquelas situações em que a organização é dirigida ou gerenciada por mais de uma pessoa, justifica-se na medida em que a realidade de tais organizações apresenta uma descentralização de comando, não só devido ao caráter multifacetado de suas atividades, mas também justamente para dificultar a identificação dos dirigentes.²¹⁹

²¹⁴ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 146-147.

²¹⁵ Art. 62. A pena será ainda agravada em relação ao agente que: I - promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes.

²¹⁶ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 21.

²¹⁷ GRECO FILHO, Vicente. Op. cit., p. 30.

²¹⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 30.

²¹⁹ PRADO, Luiz Regis. Op. cit., p. 278.

Ademais, conforme expressa previsão legal, para que se aplique a agravante disposta no dispositivo em comento, é suficiente que o agente lidere o crime organizado, sem que haja a necessidade de praticar pessoalmente atos de execução.

Segundo os ensinamentos de Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR, o dispositivo consiste numa consagração da denominada “Teoria do Domínio do Fato”²²⁰ e abrangeria várias formas de coautoria baseadas nessa teoria, posto que:

(...) Descreve a coautoria simples, onde os envolvidos são executores diretos da conduta típica, bem como a coautoria complexa, onde surgem um executor e um coautor intelectual ou funcional. Também descreve a coautoria direta em que o coautor é um dos indivíduos que executa o conteúdo típico; a intelectual na qual, na divisão de tarefas, ele é “autor da ideia delituosa” ou organiza “o plano criminoso” e ainda a coautoria funcional, quando lhe cabe, na atuação delituosa, “executar parte do comportamento típico”. Isso porque a agravante é aplicável sempre que o sujeito exerça o “comando” da organização, “ainda que não pratique pessoalmente atos de execução”. A redação é clara ao abranger então tanto aquele que chega a praticar atos de execução no comando da organização (pois a lei fala “ainda que”, ou seja, abrindo espaço para que também responda pela agravante, inclusive com mais razão, quando também executa), como aquele que perpetra apenas parte da ação no comando ou a comanda intelectualmente. (...)²²¹

Em outras palavras, quem exerce o comando da organização criminosa tem o domínio do fato, não precisando praticar concretamente nenhum ato de execução a fim de que incida esta circunstância agravante.

Denota-se, ainda, que o legislador não dispôs expressamente o *quantum* de agravamento da pena, o que acabou por gerar controvérsias na doutrina. Para Marcelo Batlouni MENDRONI, esse *quantum* deve variar de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços):

O dispositivo diz que a pena deve ser agravada, diante dos elementos referidos, mas não estabelece o *quantum*. Em face da especialidade da situação, é agravamento que guarda consonância, no fundo, com situação

²²⁰ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 140. Ainda sobre a “Teoria do Domínio do Fato”, segundo leciona Damásio Evangelista de JESUS citado pelos referidos autores: “Welzel, em 1939, ao mesmo tempo que criou o finalismo, introduziu no concurso de pessoas a ‘teoria do domínio do fato’, partindo da tese restritiva e empregando um critério objetivo-subjetivo: autor é quem tem o controle final do fato, domina finalisticamente o decurso do crime e decide sobre sua prática, interrupção e circunstâncias (‘se’, ‘quando’, ‘onde’, ‘como’, etc.)” (JESUS, Damásio Evangelista de. Direito Penal. 33 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 449 *apud* CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 140).

²²¹ Ibidem, p. 141.

qualificada. Ainda, considerando os fatores naturalmente aplicados no ordenamento jurídico penal brasileiro; o fato de se estar diante de alguém que detém posição de chefia na organização criminosa e ainda considerando o teor de classificação menos rigorosa no §4º deste artigo [...] – há que se interpretar que o agravamento deve ser aplicado nos parâmetros de 1/3 a 2/3. Não é possível entender que o agravamento fique na mesma medida de outros participantes, sem poder de comando, como o adolescente ou o funcionário público – há que ser, certamente, maior. Para ser mais rigoroso, essencial que o mínimo a ser aumentado seja maior do 1/6. Conforme os dispositivos amplamente aplicados na legislação penal brasileira, a fixação de 1/3 a 2/3 nos parece a mais coerente, como interpretação, no silêncio da Lei, e de molde a gerar uniformidade de aplicação, para não gerar situações extremas e extremamente antagônicas.²²²

Porém, para Eduardo Araujo da SILVA deve o *quantum* ficar a critério do juiz, “que deverá levar em conta as circunstâncias do caso concreto, como o poder de decisão e sua influência no grupo”²²³.

Seja qual for o entendimento adotado quanto ao patamar de elevação da pena, é importante salientar que essa exasperação penal demonstra-se totalmente justificada, haja vista que o indivíduo de maior destaque numa organização criminosa deve realmente responder mais severamente pelo crime na exata medida de sua culpabilidade, em observância ao princípio da individualização da pena²²⁴.

4.5 MEDIDA CAUTELAR DE AFASTAMENTO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO E EFEITOS DA CONDENAÇÃO (ARTIGO 2º, §5º E §6º)

O artigo 2º da lei em análise prevê em seu §5º como medida de natureza cautelar, o afastamento de funcionário público do cargo, emprego ou função, se houver indícios suficientes de que ele integre a organização criminosa, sem prejuízo da sua remuneração, desde que tal providência seja necessária à investigação criminal ou instrução processual.

Para tanto, o próprio dispositivo estabelece os requisitos para a adoção dessa medida cautelar, caracterizadores do binômio típico (*fumus boni iuris e periculum in mora*):

²²² MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 14-15.

²²³ SILVA, Eduardo Araujo da. Op. cit., p. 29.

²²⁴ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 141.

1º) determina a lei a existência de indícios suficientes de integração do funcionário público na organização criminosa²²⁵. Conforme Guilherme de Souza NUCCI: “A prova indiciária é indireta, compondo-se de um processo indutivo, conforme previsão do art. 239 do CPP. Dado certo fato comprovado, liga-se a outro ou outros, que permitem concluir a ligação do servidor à organização criminosa”²²⁶.

2º) a medida também somente será adotada quando for necessária à investigação criminal ou à instrução processual. Segundo Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR:

Conclui-se que há necessidade de algum arcabouço probatório ou ao menos indiciário forte a indicar a participação efetiva do funcionário na organização. Assim também é preciso que sua atuação funcional tenha potencial para atrapalhar a investigação criminal (fase pré-processual) ou mesmo a instrução penal (processo), seja ocultando provas, destruindo-as, intimidando vítimas ou testemunhas ou mesmo autoridades etc.²²⁷

Denota-se que essa medida justifica-se pela prevenção na lisura e idoneidade da investigação criminal ou instrução processual, pois resta evidente que o funcionário público que integrar ou auxiliar, de qualquer forma, a organização criminosa, poderá agir para ocultar provas e evidências²²⁸. Ora, é questão de pura lógica afastar-se o servidor do seu posto quando detectado o seu envolvimento com a organização criminosa, pois não teria sentido apurar a infração penal mantendo-o em plena atividade²²⁹. Sua remuneração, entretanto, segue sendo paga, mesmo afastado cautelarmente de seu posto, em atenção ao princípio da presunção de inocência²³⁰.

Vale ressaltar, ainda, que essa providência do §5º do artigo 2º da Lei nº 12.850/13 coaduna-se com as medidas cautelares alternativas à prisão, instituídas pela Lei nº 12.403/11, especialmente a prevista pelo artigo 319, inciso VI do Código de Processo Penal, que estabelece como medida cautelar diversa da prisão a “suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais”. De acordo com Guilherme de Souza NUCCI:

²²⁵ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 147.

²²⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 32.

²²⁷ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 147.

²²⁸ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 17-18.

²²⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 32.

²³⁰ MENDRONI, Marcelo Batlouni. Op. cit., p. 18.

Em lugar da decretação da prisão preventiva, que necessitaria preencher todos os requisitos do art. 312 do CPP, pode-se tomar medida menos drástica, afastando o servidor de seu posto para evitar qualquer prejuízo à persecução penal.²³¹

Por seu turno, não obstante o afastamento cautelar do funcionário público, suspeito de integrar organização criminosa, nos termos do §6º do artigo em comento, a sua condenação definitiva implicará a perda do cargo, função, emprego ou mandato eletivo, assim como a interdição para o exercício de função ou cargo público pelo prazo de 8 (oito) anos subsequentes ao cumprimento da pena.

Denota-se, assim, que são dois efeitos concomitantes e inseparáveis: **1º)** perda do cargo, função, emprego ou mandato eletivo; e **2º)** interdição para o exercício de função ou cargo público pelo prazo de 8 (oito) anos subsequentes ao cumprimento da pena.

Esses relevantes efeitos extrapenais da sentença penal definitiva são genéricos e automáticos, dispensando motivação do magistrado sentenciante, eis que decorrem do próprio texto legal, equivalente assim aos efeitos genéricos do artigo 91 do Código Penal, que igualmente independem de fixação na sentença (diferente, portanto, dos efeitos da condenação previstos no artigo 92 do Código Penal, os quais devem ser motivadamente declarados na sentença, nos termos do parágrafo único do citado artigo)²³².

Quanto ao primeiro efeito da condenação, vale observar que há contradição com o disposto no §5º, haja vista que nesse determina-se o afastamento cautelar do funcionário público de seu cargo, emprego ou função, ao passo que no §6º determina-se a perda do cargo, emprego, função ou mandato eletivo, ou seja, incluiu-se o mandato eletivo, não mencionado no §5º. Porém, como leciona Guilherme de Souza NUCCI: “Por uma questão de coerência, da mesma forma que se pode determinar a perda do mandato eletivo, deveria ter sido prevista a medida cautelar de afastamento das atividades parlamentares”²³³.

Ademais, no que tange ao “mandato eletivo”, cuidando-se de deputados federais e senadores, ressalta-se que em recente decisão o Supremo Tribunal Federal entendeu que a sua perda é matéria *interna corporis* do Congresso

²³¹ NUCCI, Guilherme de Souza, Op. cit., p. 31-32.

²³² CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 23.

²³³ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p. 34.

Nacional, nos termos do disposto no artigo 55, §2º da Constituição Federal²³⁴. Desse modo, a formalização da referida perda deverá ser deliberada pela Casa Legislativa correspondente (Câmara dos Deputados ou Senado Federal) após o trânsito em julgado da sentença condenatória²³⁵.

Estabelece-se, ainda, como dito, além da perda do cargo, emprego, função ou mandato eletivo, um segundo efeito da condenação, qual seja, a interdição para o exercício de função ou cargo público pelo prazo de 08 (oito) anos, contados do cumprimento da pena.

É importante observar outra incongruência neste dispositivo, haja vista que ao falar da perda menciona cargo, função, emprego ou mandato eletivo, já ao tratar da interdição menciona apenas função ou cargo público, nada mencionando portanto acerca da interdição para o emprego ou mandato eletivo. Sobre essa incongruência, entendem Eduardo Luiz Santos CABETTE e Marcius Tadeu Maciel NAHUR:

O dispositivo é incongruente, pois ao falar da perda menciona cargo, função, emprego ou mandato eletivo. Já ao tratar da interdição menciona, apenas função ou cargo público. Indaga-se para onde foram o “emprego ou mandato eletivo”? Isso poderá gerar controvérsia na doutrina e na jurisprudência. Alguns poderão advogar a tese de que a interdição somente se refere a cargo e função pública e não a emprego e mandato eletivo para os quais a lei somente prevê a perda sem interdição. Entende-se que essa interpretação não seja viável, de forma que, quando o legislador refere-se à interdição usando apenas as palavras função e cargo público, o faz de forma ampla, abrangendo o emprego público e o mandato eletivo, ou seja, qualquer atividade de natureza pública. Violaria o Princípio da Igualdade o fato de que um empregado público ou um exercente de cargo político não sofressem interdição, enquanto aqueles que exercem funções e cargos públicos sofressem.²³⁶

Em que pese tal incongruência, deve-se reconhecer o acerto do legislador ao limitar o tempo de interdição, ante a vedação constitucional de pena perpétua, logo, decorrido o prazo, o condenado poderá assumir novo cargo, emprego, função ou

²³⁴ Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador: I - que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior; II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar; III - que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada; IV - que perder ou tiver suspenso os direitos políticos; V - quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição; VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado. [...] § 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

²³⁵ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 23.

²³⁶ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 168-169.

mandato eletivo, contudo, não irá em hipótese alguma reintegrar-se na situação anterior²³⁷, consoante o contido no artigo 93, parágrafo único do Código Penal.

4.6 APURAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE POLICIAL EM CRIMES RELATIVOS À ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ARTIGO 2º, §7º)

Finalmente, o §7º do artigo 2º da Lei nº 12.850/13 estabelece norma procedimental relativamente ao inquérito na hipótese de indícios de participação de policial nos crimes relativos à organização criminosa (artigo 2º, e seu §1º, e artigos 18 a 21), dispondo que:

§7º Se houver indícios de participação de policial nos crimes de que trata esta Lei, a Corregedoria de Polícia instaurará inquérito policial e comunicará ao Ministério Público, que designará membro para acompanhar o feito até sua conclusão.

Vê-se que esse dispositivo pode ser sintetizado da seguinte maneira: **1º)** não há possibilidade de uma delegacia ordinária investigar o envolvimento de policiais na organização criminosa, sendo que referida investigação policial deverá ser conduzida pela Corregedoria de Polícia; **2º)** não é cabível a mera instauração pela Corregedoria de Polícia de procedimentos administrativos para esclarecer as notícias de envolvimento de policiais na organização criminosa, sendo obrigatória a instauração de inquérito policial; **3º)** o Ministério Público em tais casos deverá ser imediatamente comunicado da instauração do inquérito policial envolvendo policiais no crime organizado, acompanhando de forma mais próxima a condução da investigação²³⁸.

Ressalva-se, ainda, que esse dispositivo, ao se referir à “policial” de modo genérico, abrange qualquer membro de corporação arrolada no artigo 144 da Constituição Federal, quais sejam: Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícias Civis, Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, entre outros²³⁹.

²³⁷ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Op. cit., p. 23.

²³⁸ ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Lei nº 12.850/2013 e a atribuição para a investigação criminal de organizações criminosas integradas por policiais**. Disponível em: <<http://www.jusnavigandi.com.br>>. Acesso em: 05 maio 2014.

²³⁹ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 170.

Outro ponto a ser destacado é que não existe prazo para essa comunicação, devendo ser feita imediatamente após a instauração do inquérito policial respectivo²⁴⁰.

Observa-se, ademais, que há interpretações divergentes quanto à redação do parágrafo em análise, especificamente a respeito da possibilidade de o Ministério Público conduzir diretamente a investigação quando houver indícios da participação de policiais nos crimes de que trata a Lei nº 12.850/13.

Para uma primeira corrente doutrinária, havendo indícios da participação de policial nos crimes definidos pelo referido diploma normativo caberá ao Ministério Público apenas acompanhar o andamento do feito, dando concretude à função constitucional de “exercer o controle externo” da polícia, consoante o disposto no artigo 129, inciso VII da Constituição Federal²⁴¹, ou seja, não poderá conduzir a investigação de modo direto em tais casos, a qual será de atribuição da própria Polícia, por intermédio de sua Corregedoria.

Esse é o entendimento de Cezar Roberto BITENCOURT:

(...) essa previsão legal atende textualmente a determinação constitucional, qual seja que cabe ao Ministério Público exercer o controle externo da atividade policial (art. 129, VII). [...] Acompanhar a investigação não se confunde com *assumir a investigação*, e muito menos comandá-la. Na verdade, o Ministério Público tem o dever de acompanhar e exercer efetivamente o controle externo da atividade policial, mas jamais querer assumir o seu papel, substituí-la em sua função, em verdadeira crise de identidade. O Ministério Público é o titular da ação penal, que não se confunde com investigação preliminar, que é constitucionalmente atribuída à polícia.²⁴²

Por sua vez, em sentido diametralmente oposto, para uma segunda corrente doutrinária, não há óbice algum para que o Ministério Público conduza diretamente a investigação nestes casos de suspeita de participação de policiais em organizações criminosas. Neste sentido são as lições de Thiago André Pierobom de ÁVILA:

(...) uma interpretação que propusesse que o Ministério Público está proibido de conduzir investigações diretas quando policiais estiverem envolvidos em organizações criminosas seria inconstitucional, por violar regras constantes de tratados internacionais, que informam a teologia do

²⁴⁰ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. Op. cit., p. 171.

²⁴¹ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: [...] VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior.

²⁴² BITENCOURT, Cezar Roberto. Participação de policial em crimes relativos à organização criminosa. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 57, p. 28-29, dez./jan. 2014.

art. 129, VII, da CRFB/1988 e do art. 8º da LC nº 75/1993. A única interpretação do referido dispositivo compatível com a Constituição Federal é a que indica que, quando a própria polícia for investigar um desvio praticado por um policial, essa investigação deverá ocorrer na forma ali indicada, ou seja, há que se realizar uma interpretação conforme à Constituição para não se excluir a possibilidade de o Ministério Público conduzir investigações autônomas do desvio policial.²⁴³

De todo modo, seja qual for o entendimento a ser adotado pelos Tribunais Superiores nessa temática, o certo é que essa nova disposição tende a elevar o esclarecimento de desvios policiais a um novo patamar de eficiência, não bastando, porém, somente a existência de tal disposição, sendo necessário que as Corregedorias de Polícia e Ministério Público se articulem para a efetividade dessa nova legislação de enfrentamento ao crime organizado integrado por policiais²⁴⁴.

²⁴³ ÁVILA, Thiago André Pierobom de. Op. cit.

²⁴⁴ Idem.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O crime organizado constitui fenômeno que representa um perigo concreto para toda a sociedade, o que impõe o dever do Estado de agir para a sua prevenção e repressão. Porém, esse se mostra ineficiente em tal combate à criminalidade organizada, posto que dispõe, de modo geral, de escassos e frágeis instrumentos para tal desiderato, o que acaba por representar indubitavelmente um incentivo para o crescimento dessas organizações criminosas.

Nessa linha, a edição da Lei nº 12.850/13 foi inequivocamente positiva, eis que representa um esforço, ao menos no campo jurídico-penal, para a instrumentalização do Estado a fim de fazer frente à criminalidade organizada, a qual, como visto, está em franca expansão no território nacional.

Em que pese o fato de conter alguns equívocos, que certamente serão solucionados pela jurisprudência, a novel legislação supriu uma relevante lacuna que existia no ordenamento jurídico brasileiro, que era uma definição segura de organização criminosa, bem como a criação de um tipo penal específico, passando a considerar a organização criminosa como um delito autônomo. Essas, sem dúvida alguma, são ferramentas que irão fortalecer a prevenção e repressão ao crime organizado em território brasileiro e que, aliadas a outras medidas, aproximam o país um pouco mais da realidade.

Ressalta-se, entretanto, que é inócua a criação de um tipo penal específico, ainda que acompanhada da definição legal de organização criminosa, tal como feito pela Lei nº 12.850/13, se não houver reforço do aparelhamento estatal no combate à criminalidade organizada, haja vista a complexidade de sua estrutura, com alto poder de infiltração nas mais elevadas instituições públicas e privadas. Demonstra-se necessária, assim, uma conjugação de esforços entre o Poder Legislativo, o Poder Executivo e o Poder Judiciário para, senão extirpar a criminalidade organizada (o que, de certa forma, demonstra-se utópico), ao menos reduzi-la a níveis aceitáveis.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Lei nº 12.850/2013 e a atribuição para a investigação criminal de organizações criminosas integradas por policiais**. Disponível em: <<http://www.jusnavigandi.com.br>>. Acesso em: 05 maio 2014.

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Primeiras reflexões sobre organização criminosa – anotações à Lei 12.850/2013. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 55, p. 5-17, ago./set. 2013.

_____. Participação de policial em crimes relativos à organização criminosa. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 57, p. 27-37, dez./jan. 2014.

BRASIL Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus. Lavagem de dinheiro. Inciso VII do art. 1º da Lei nº 9.613/98. Aplicabilidade. Organização Criminosa. Convenção de Palermo aprovada pelo Decreto Legislativo nº 231, de 29 de maio de 2003 e promulgada pelo Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Ação Penal. Trancamento. Impossibilidade. Existência de elementos suficientes para a persecução penal. 1. Hipótese em que a denúncia descreve a existência de organização criminosa que se valia da estrutura de entidade religiosa e empresas vinculadas, para arrecadar vultosos valores, ludibriando fiéis mediante variadas fraudes – mormente estelionatos –, desviando os numerários oferecidos para determinadas finalidades ligadas à Igreja em proveito próprio e de terceiros, além de pretensamente lucrar na condução das diversas empresas citadas, algumas por meio de “testas-de-ferro”, desvirtuando suas atividades eminentemente assistenciais, aplicando seguidos golpes. 2. Capitulação da conduta no inciso VII do art. 1º da Lei nº 9.613/98, que não requer nenhum crime antecedente específico para efeito da configuração do crime de lavagem de dinheiro, bastando que seja praticado por organização criminosa, sendo esta disciplinada no art. 1º da Lei nº 9.034/95, com a redação dada pela Lei nº 10.217/2001, c.c. o Decreto Legislativo nº 231, de 29 de maio de 2003, que ratificou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, promulgada pelo Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Precedente. [...] 6. Ordem denegada. Habeas Corpus nº 77.771/SP. Estevan Hernandez Filho e Sônia Haddad Moraes Hernandez vs. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Decisão em 30 maio 2008. DJe de 22 set. 2008. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 06 fev. 2014.

BRASIL Supremo Tribunal Federal. Tipo penal – normatização. A existência de tipo penal pressupõe lei em sentido formal e material. Lavagem de dinheiro – Lei nº 9.613/98 – crime antecedente. A teor do disposto na Lei nº 9.613/98, há a necessidade de o valor em pecúnia envolvido na lavagem de dinheiro ter decorrido de uma das práticas delituosas nela referidas de modo exaustivo. Lavagem de dinheiro – organização criminosa. O crime de quadrilha ou não se confunde com o de organização criminosa, até hoje sem definição na legislação pátria. Habeas

Corpus nº 96.007/SP. Estevan Hernandes Filho e Sônia Haddad Moraes Hernandes vs. Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Marco Aurélio. Decisão em 12 jun. 2012. DJe de 08 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 06 fev. 2014.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014.

CUNHA, Rogério Sanches. **Lei nº 12.694/12**: breves comentários. Disponível em: <<http://www.fatonotorio.com.br/artigos/ver/224/lei-1269412-breves-comentarios>>. Acesso em: 12 fev. 2014.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Crime organizado**: comentários à nova lei sobre o crime organizado (Lei nº 12.850/2013). 2ª ed. rev., ampl. e atual. Bahia: JusPodvim, 2014.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo. O conceito de crime organizado no Brasil: o princípio da legalidade, a lei n. 9.034/95 e a Convenção de Palermo. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 75-90.

FERNANDES, Antônio Scarance. Crime organizado e a legislação brasileira. In: PENTEADO, Jaques de Camargo (Coord.). **Justiça penal - 3**: críticas e sugestões. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 31-55.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. **Criminologia integrada**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GOMES, Luiz Flávio. Criminalidade econômica organizada. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 55, p. 18-41, ago./set. 2013.

GOMES, Luiz Flávio Gomes; CERVINI, Raúl. **Crime organizado**: enfoques criminológico, jurídico (Lei 9.034/95) e político-criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa**: Lei n. 12.850/13. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Comentários à lei de combate ao crime organizado**: Lei nº 12.850/13. São Paulo: Atlas, 2014.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A nova Lei de organização criminosa – Lei nº 12.850/2013. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 55, p. 42-56, ago./set. 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização criminosa**: comentários à Lei 12.850, de 02 de agosto de 2013. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. **Organização criminosa**: nova perspectiva do tipo legal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PRADO, Luiz Regis. Associação criminosa – crime organizado (Lei 12.850/2013). **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 102, n. 938, p. 241-297, dez. 2013.

SANTOS, Isabôhr Mizza Veloso dos. **Crime organizado e delinquência juvenil**: perspectivas de conexão. Disponível em: <<http://repositorio.ucb.br/jspui/bitstream/10869/2095/7/Isabohr%20Mizza%20Veloso%20Dos%20Santos.pdf>>. Acesso em: 05 fev. 2014.

SILVA, Eduardo Araujo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais penais da Lei nº 12.850/13. São Paulo: Atlas, 2014.

SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Facção criminosa. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 127-156.

SILVEIRA, Rafael Barros Bernardes da. A Lei 12.850 e a nova redação do art. 288 do Código Penal. **Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 22, n. 255, p. 15-17, fev. 2014.

TASSE, Adel el. **Nova lei do crime organizado**. Disponível em: <www.atualidadesdodireito.com.br>. Acesso em: 14 fev. 2014.

TOLENTINO NETO, Francisco Tolentino. Histórico do crime organizado. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 50-67.