

PROJETO DE LEI SOBRE A REPRESSÃO AO CRIME ORGANIZADO – CRÍTICAS E SUGESTÕES

Maurício Manica Gössling



RESUMO

O artigo analisa alguns pontos do Projeto de Lei do Senado nº 150, de 2006, o qual dispõe sobre a repressão ao crime organizado. O novo tipo penal que se pretende inserir, definindo e penalizando as organizações criminosas, é alvo de críticas, especialmente no que se refere à previsão de um rol fechado de delitos que poderiam ser praticados por tais grupos criminosos. Propõe-se a redação de um tipo penal mais consentâneo com a definição de “grupo criminoso organizado”, previsto na Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional. Também são apresentadas sanções às pessoas jurídicas cujos recursos humanos e materiais servirem ao crime organizado. Quanto aos meios de prova, sugere-se o acréscimo de outros procedimentos de investigação, além daqueles previstos do Projeto de Lei, com o propósito de ampliar os instrumentos de repressão ao crime organizado.

PALAVRAS-CHAVE: Crime Organizado. Tipo penal. Projeto de Lei. Convenção das Nações Unidas. Procedimentos de investigação.

INTRODUÇÃO

No Brasil, é ainda incipiente a preocupação do legislador no que diz respeito aos mecanismos de repressão ao crime organizado. Especificamente acerca do tema, dispomos da Lei nº 9.034/1995, com as alterações advindas das Leis nº 9.303/1996 e nº 10.217/2001. Mais recentemente, somou-se ao arcabouço jurídico pátrio a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional, 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.



Além dos instrumentos normativos já vigentes, tramita no Senado Federal, desde maio de 2006, o Projeto de Lei abaixo transcrito.

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 150, DE 2006

Dispõe sobre a repressão ao crime organizado e dá outras providências.

O Congresso Nacional decreta:

CAPÍTULO I

Do Crime Organizado

Art. 1º Esta Lei define o crime organizado e dispõe sobre a investigação criminal, meios de obtenção de prova, crimes correlatos e procedimento criminal a ser aplicado.

Art. 2º Promover, constituir, financiar, cooperar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, associação, sob forma lícita ou não, de cinco ou mais pessoas, com estabilidade, estrutura organizacional hierárquica e divisão de tarefas para obter, direta ou indiretamente, com o emprego de violência, ameaça, fraude, tráfico de influência ou atos de corrupção, vantagem de qualquer natureza, praticando um ou mais dos seguintes crimes:

I – tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica (Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976);

II – terrorismo;

III – contrabando ou tráfico ilícito de armas de fogo, acessórios, artefatos, munições, explosivos ou materiais destinados à sua produção (Lei nº 9.437, de 20 de fevereiro de 1997);

IV – extorsão mediante seqüestro e suas formas qualificadas (art. 159, caput e §§ 1º, 2º e 3º do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal);

V – contra a administração pública (arts. 312, caput e § 1º, 313-A, 313-B, 314, 315, 316, caput e § 2º, 317, 318, 319, 320, 321, 325, 326, 332, 334, 335, 337, 337-A, 337-B, 337-C, 342, 344 e 347 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal);

VI – contra o sistema financeiro nacional (Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986, salvo o parágrafo único do art. 4º);

VII – contra a ordem tributária ou econômica (arts. 1º a 6º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990);

VIII – contra as empresas de transporte de valores ou cargas e a recepção dolosa dos bens ou produtos auferidos por tais práticas criminosas;

IX – lenocínio e tráfico de mulheres (arts. 227 a 231 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal);

X – tráfico internacional de criança ou adolescente (art. 239 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990);

XI – lavagem de dinheiro, ocultação de bens, direitos e valores (Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998);

XII – tráfico ilícito de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano (Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997);

XIII – homicídio qualificado (art. 121, § 2º, do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal);

XIV – falsificação, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, caput e §§ 1º, 1º-A e 1º-B, do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal);

XV – contra o meio ambiente e o patrimônio cultural (Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998);

XVI – outros crimes previstos em tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja parte.

Pena – reclusão, de cinco a dez anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes aos demais crimes cometidos.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem, por meio do crime organizado:

I – gere, direta ou indiretamente, ou controla, de qualquer modo, atividades econômicas ou serviços públicos com o fim de auferir proveito econômico;

II – frauda licitações, em qualquer de suas modalidades, ou concessões, permissões e autorizações administrativas;

III – intimida ou influencia, por qualquer dos modos de execução referidos no caput deste artigo, testemunhas ou funcionários públicos responsáveis pela apuração de atividades do crime organizado; impede ou dificulta, valendo-se dos mesmos modos, a investigação do crime organizado;

IV – financia campanhas políticas destinadas à eleição de candidatos com a finalidade de garantir ou facilitar as ações do crime organizado ou a impunidade de seus membros.

§ 2º Nas mesmas penas incorre, ainda, quem fornece, oculta ou tem em depósito armas, munições e instrumentos destinados ao crime organizado; quem lhe proporciona locais para reuniões ou, de qualquer modo, alicia novos membros.

§ 3º A pena é aumentada de um terço até a metade:

I – se a estrutura do crime organizado for constituída por mais de vinte pessoas;

II – se, na atuação do crime organizado, houver emprego de arma de fogo, concurso de agente público responsável pela repressão criminal ou colaboração de criança ou adolescente;

III – se qualquer dos concorrentes for funcionário público, valendo-se o crime organizado dessa condição para a prática de infração penal;

IV – se o produto ou proveito da infração penal destinar-se, no todo ou em parte, ao exterior.

§ 4º A pena é aumentada de metade para quem exerce o comando, individual ou coletivo, do crime organizado, ainda que não pratique pessoalmente atos de execução.

§ 5º Se qualquer um dos concorrentes do crime organizado for funcionário público, o recebimento da denúncia quanto a ele, após a defesa preliminar no prazo de dez dias, poderá provocar o afastamento cautelar do exercício de suas funções, sem prejuízo de remuneração e dos demais direitos previstos em lei, até o julgamento final da ação penal.

§ 6º A condenação 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 dobro do prazo da pena aplicada.

CAPÍTULO II

Da Investigação Criminal e dos Meios de Obtenção da Prova

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 do investigado ou acusado;

II – interceptação de comunicação telefônica e a interceptação ambiental de sinais eletromagnéticos, óticos ou acústicos, nos termos da legislação específica;

III – ação controlada;

IV – acesso a registros de ligações telefônicas, dados cadastrais, documentos e informações eleitorais, comerciais e de provedores da internet;

V – quebra dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica.

Parágrafo único. Os meios de obtenção de provas mencionados nos incisos II a V dependerão de prévia autorização judicial.

SEÇÃO I

Da Colaboração Premiada

Art. 4º O juiz, de ofício ou a requerimento das partes, poderá conceder o perdão judicial e declarar extinta a punibilidade do investigado ou acusado que, sendo primário, tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração tenha resultado, alternativamente:

I – a identificação dos demais co-autores e partícipes do crime organizado e das infrações penais por eles praticadas;

II – a revelação da estrutura organizacional hierárquica e da divisão de tarefas;

III – a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades do crime organizado;

IV – a recuperação total ou parcial do produto da infração penal;

V – a localização da eventual vítima com a sua integridade física preservada.

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

Art. 5º O juiz poderá ainda, presentes os requisitos dos incisos I a V do artigo anterior, reduzir de um terço a dois terços a pena do investigado ou acusado que tiver colaborado voluntariamente na investigação policial ou no processo criminal.

Art. 6º São direitos do colaborador:

I – usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica;

II – ter seu nome, sua qualificação e demais informações pessoais preservados durante a investigação e o processo criminal, salvo se houver decisão judicial em contrário;

III – ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais co-autores e partícipes;

IV – participar das audiências sem contato visual com os outros acusados;

V – não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito;

VI – cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais co-réus ou condenados.

SEÇÃO II

Da Ação Controlada

Art. 7º Consiste a ação controlada em retardar a intervenção policial relativa à ação praticada por crime organizado ou a ele vinculado, desde que mantida sob

observação e acompanhamento para que a medida legal se concretize no momento mais eficaz à formação de provas e obtenção de informações.

§ 1º O retardamento da intervenção policial será imediatamente comunicado ao juiz que, se for o caso, estabelecerá seus limites, após a manifestação do Ministério Público.

§ 2º A comunicação será sigilosamente distribuída de forma a não conter informações que possam indicar a operação a ser efetuada.

§ 3º O acesso aos autos será reservado ao juiz, ao Ministério Público e à autoridade policial, como forma de garantir o sigilo das investigações.

Art. 8º Se a ação controlada envolver transposição de fronteiras, o retardamento da intervenção policial somente poderá ocorrer quando as autoridades dos países que figurem como provável itinerário do investigado oferecerem garantia contra a sua fuga e o extravio de produtos ou substâncias ilícitas transportadas.

SEÇÃO III

Do Acesso a Registros, Dados Cadastrais, Documentos e Informações

Art. 9º A autoridade policial ou o Ministério Público, no curso da investigação policial ou da ação penal, poderão requerer, de forma fundamentada, a autorização do juiz para a obtenção de registros de ligações telefônicas, dados cadastrais, documentos e informações eleitorais, comerciais e de provedores da internet.

Parágrafo único. No caso de recusa por parte do detentor da informação requisitada, o juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial, expedirá mandado de busca e apreensão.

Art. 10. As empresas de transporte possibilitarão, pelo prazo de cinco anos, acesso direto e permanente do juiz, do Ministério Público e da autoridade policial aos bancos de dados de reservas e registro de viagens.

Art. 11. As concessionárias de telefonia fixa ou móvel manterão, pelo prazo de cinco anos, registros de identificação dos números dos terminais de origem e de destino das ligações telefônicas internacionais, interurbanas e locais.

SEÇÃO IV

Dos Crimes Ocorridos na Investigação Criminal e na Obtenção de Prova

Art. 12. Revelar a identidade, fotografar ou filmar o colaborado, sem sua prévia autorização por escrito.

Pena – reclusão, de um a três anos, e multa.

Art. 13. Imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou revelar informações sobre a estrutura de crime organizado que sabe inverídicas.

Pena – reclusão, de três a seis anos, e multa.

Art. 14. Quebrar o sigilo das investigações que envolvam a ação controlada.

Pena – reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

Art. 15. Recusar, retardar ou omitir dados cadastrais, documentos e informações eleitorais, comerciais ou de provedores da internet, requisitados por comissão parlamentar de inquérito ou por autoridade judicial.

Pena – reclusão, de dois a cinco anos, e multa.

Art. 16. Revelar o nome, a qualificação ou demais informações pessoais da vítima, testemunha, investigado ou acusado-colaborador que tenha a sua identidade preservada em juízo, assim como quebrar o sigilo do respectivo procedimento judicial.

Pena – reclusão, de três a seis anos, e multa.

CAPÍTULO III

Do Procedimento Criminal

Art. 17. O crime organizado e as infrações penais conexas serão apurados mediante procedimento ordinário previsto no Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, observadas as disposições especiais do presente Capítulo.

Art. 18. O interrogatório do acusado preso poderá ser feito no estabelecimento penal em que se encontrar, em sala própria, desde que garantidas a segurança do juiz, de seus auxiliares e dos demais participantes, a presença do defensor e a publicidade do ato.

Parágrafo único. Antes da realização do interrogatório, o juiz assegurará o direito de entrevista reservada, e por tempo de até trinta minutos, do acusado com o seu defensor.

Art. 19. O juiz poderá determinar, em decisão fundamentada, durante o inquérito policial ou no processo criminal, a preservação do nome, endereço e demais dados de qualificação da vítima ou de testemunhas, assim como do investigado ou acusado colaborador.

§ 1º Não será admitida a preservação da identidade se não houver notícia de práticas de atos de intimidação ou indícios de riscos resultantes dos depoimentos ou declarações prestados.

§ 2º A medida de que trata o caput deste artigo poderá ser decretada de ofício, mediante representação da autoridade policial ou a pedido do Ministério Público, da vítima, da testemunha, do investigado ou acusado colaborador e de seu defensor.

Art. 20. O pedido para a preservação da identidade será autuado em apartado, em procedimento sigiloso, ouvido o Ministério Público no prazo de vinte e quatro horas, decidindo o juiz em igual prazo.

§ 1º Se o pedido resultar de representação da autoridade policial ou de requerimento na fase de inquérito policial, será encaminhado ao juízo competente contendo o nome, endereço e demais dados de qualificação do beneficiário, que passará a ser identificado nos autos por meio de um código correspondente ao seu nome.

§ 2º O Ministério Público fará constar da denúncia o código correspondente à pessoa que tem a sua identidade preservada.

§ 3º Os mandados judiciais serão elaborados e cumpridos por funcionário, designado pelo juiz, que deverá fazê-los, em separado, individualizados, garantindo que o nome e o endereço das pessoas preservadas permaneçam desconhecidos.

§ 4º Os mandados cumpridos serão entregues ao escrivão do cartório judicial, que procederá a juntada no procedimento instaurado para a preservação da identidade.

§ 5º Os autos do pedido de preservação ficarão sob a guarda da Corregedoria-Geral da Justiça, podendo a eles ter acesso apenas o juiz, o Ministério Público, a autoridade policial e o defensor da pessoa protegida.

Art. 21. O juiz poderá autorizar, a requerimento da defesa e se entender imprescindível, ante as circunstâncias do caso concreto, a revelação do nome e do eventual apelido da vítima, da testemunha e do acusado-colaborador, mediante decisão fundamentada, após a concordância da pessoa protegida e de seu defensor, e manifestação do Ministério Público.

Art. 22. Determinada a medida de que trata o art. 19 desta lei, os depoimentos das testemunhas, as declarações da vítima e as respostas do investigado ou acusado colaborador apenas terão relevância probatória quando roborados por outros meios de prova.

Art. 23. O prazo para encerramento da persecução criminal, nos processos por crime de que trata esta lei, será de cento e vinte dias quando o réu estiver preso.

Art. 24. O Juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial, ouvido o Ministério Público em vinte e quatro horas, havendo indícios suficientes, poderá decretar, no curso do inquérito ou da ação penal, a apreensão ou o seqüestro de bens, direitos ou valores do acusado, ou existentes em seu nome, objeto dos crimes previstos nesta lei, procedendo-se na forma dos arts. 125 a 144 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal.

§ 1º As medidas assecuratórias previstas neste artigo serão levantadas se a ação penal não for iniciada no prazo de cento e vinte dias, contados da data em que ficar concluída a diligência.

§ 2º O juiz determinará a liberação dos bens direitos e valores apreendidos ou seqüestrados, quando comprovada a licitude de sua origem.

Art. 25. O juiz, na hipótese de sentença condenatória, decidirá fundamentadamente, com base em elementos do processo, sobre a necessidade do acusado recolher-se à prisão para apelar.

CAPÍTULO IV

Disposições Finais

Art. 26. O sigilo da investigação criminal poderá ser decretado pela autoridade judicial competente, para garantia da celeridade e da eficácia das diligências investigatórias.

Parágrafo único. Determinado o depoimento do investigado, seu advogado terá prévia vista dos autos, com tempo suficiente para conhecimento completo da investigação.

Art. 27. Legislação específica disporá sobre a regulamentação dos procedimentos desta Lei relativos à competência e atribuições do órgão central do Sistema Brasileiro de inteligência – SISBN.

Art. 28. O art. 288 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 288. Associarem-se três ou mais pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer infração penal.

Pena – reclusão, de dois a quatro anos.

Parágrafo único. A pena será aumentada de metade se houver emprego de arma de fogo ou participação de criança ou adolescente.(NR)”

Art. 29. O art. 342 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 342.....

Pena – reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

.....(NR)”

Art. 30. Esta Lei entra em vigor quarenta e cinco dias após a sua publicação.

Art. 31. Revoga-se a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995.

Essa versão original do Projeto de Lei já sofreu algumas modificações, decorrentes de emendas parlamentares aprovadas. Apesar das alterações, tomamos como ponto de referência a versão primeira, uma vez que o processo legislativo ainda está em andamento – portanto, sem definição.

Capítulo I

Art. 2º

O tipo penal apresentado no art. 2º do Projeto de Lei é de prova diabólica, cria dificuldades quase intransponíveis e não atende às necessidades do combate ao crime organizado. Há previsão de características específicas do crime organizado, de meios específicos, de finalidade específica e de delitos específicos. Essa profusão de elementares restringe e engessa o tipo penal, fazendo-o praticamente inaplicável.

Primeiro, atribui-se um rol fechado de características à organização criminosa – *“estabilidade, estrutura organizacional hierárquica e divisão de tarefas”*. É verdade que quase todas as organizações criminosas apresentam tais atributos. Contudo, na prática, a prova de algumas dessas qualidades pode se revelar complexa e de difícil obtenção. Melhor seria se o dispositivo elencasse uma relação mais numerosa de características e, ao mesmo tempo, restringisse a ocorrência do delito à presença, em concreto, de alguns desses aspectos, conforme sugestão infra.

Segundo, o tipo prevê uma estrita relação de meios da prática criminosa – *“emprego de violência, ameaça, fraude, tráfico de influência ou atos de corrupção”*. Doutrinariamente, não costumam ser atribuídos às organizações criminosas meios específicos de execução dos delitos. Na Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional, por exemplo, o conceito de grupo criminoso organizado não é vinculado a determinados meios de execução. Em diversas áreas de atuação do crime organizado, é comum não haver emprego de violência, ameaça, fraude, tráfico de influência ou atos de corrupção. Talvez este último meio de execução seja adotado com mais frequência. No entanto, é bem sabida a dificuldade de fazer prova segura de atos de corrupção. Corruptor e corrompido costumam cercar-se de cuidados para não deixar pistas do ilícito. Assim sendo, sugere-se a supressão da elementar referente aos meios empregados.

Terceiro, o tipo aponta uma finalidade – “*para obter, direta ou indiretamente, [...] vantagem de qualquer natureza*”. Aparentemente, a intenção do redator é evidenciar a amplitude dos propósitos criminosos, pois o benefício almejado poderia ser “de qualquer espécie”. No entanto, a elementar pode ter efeito contrário em determinados casos concretos. Uma organização criminosa de cunho racista que pratique uma série de homicídios busca *obter vantagem de qualquer natureza*? Uma organização criminosa que se vale do terrorismo para reivindicar a independência de um *Estado Nacional* busca *obter vantagem de qualquer natureza*? São situações que suscitariam manifestação dos tribunais pátrios exatamente porque o tipo penal prevê uma elementar pertinente ao fim delitivo. Em vista do exposto, sugere-se o acréscimo de uma cláusula de abertura: “*ou para atingir propósito definido pela própria associação*”.

A crítica mais veemente recai sobre a enumeração taxativa de delitos passíveis de ocasionar a incidência da norma. A prevalecer a redação em exame, não haveria o crime em referência se a organização criminosa se dedicasse a roubo a banco, receptação, furto, trabalho escravo, violação de direito autoral, desvio de verbas públicas, genocídio e racismo, por exemplo. Ora, é lógico que uma associação de pessoas, organizadas em uma “empresa do crime”, merece sanção jurídico-penal qualquer que seja seu ramo delitivo. Naturalmente, um grupo criminoso voltado à prática de delitos de menor potencialmente ofensivo é menos reprochável do que um outro dedicado a crimes hediondos. No entanto, a maior ou menor gravidade do delito-fim é questão que deve ser aquilatada na aplicação da pena, ao invés de ser trazida para a tipificação do delito. Assim, caberia ao juiz, ao sopesar as circunstâncias judiciais (art. 59 do CP), levar em consideração a maior ou menor gravidade do delito-fim, exatamente como ocorre na quadrilha ou bando.

Diga-se ainda que qualquer enumeração taxativa do legislador, por mais exaustiva que seja, será falha. Futuros delitos, tão ou mais graves que outros já existentes, ficarão imunes às penas do crime organizado. Basta citar duas áreas ainda pouco desbravadas pelo direito penal: a

internet e as pesquisas genéticas. Eventuais condutas que vierem a ser tipificadas, por mais graves que sejam, ficarão de fora do rol dos “crimes organizados”.

No Projeto de Lei, adotou-se o número mínimo de cinco pessoas para composição da organização criminosa. Ocorre que a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional admite que um “grupo criminoso organizado” seja constituído por um mínimo de três pessoas. Assim sendo, não nos parece razoável que a legislação pátria se coloque em descompasso com o regramento observado pelos demais membros da comunidade internacional.

É verdade que a previsão de um mínimo de três indivíduos criaria uma incongruência lógica no ordenamento jurídico nacional, pois o delito de quadrilha ou bando, de menor gravidade do que o crime que se pretende introduzir, exige ao menos quatro pessoas para sua configuração. No entanto, a solução dessa desarmonia seria, ao nosso ver, a redução para três pessoas do quantitativo mínimo previsto no art. 288 do Código Penal.

Por tudo, propomos a seguinte redação do art. 2º do Projeto de Lei:

“Art. Promover, constituir, financiar, integrar ou auxiliar, de qualquer modo, associação de três ou mais pessoas que se valha do cometimento de crimes para obter vantagem de qualquer natureza ou para atingir propósito definido pela própria associação, e com, pelo menos, quatro das seguintes características:

I – estabilidade;

II – estrutura organizacional hierárquica;

III – divisão de tarefas;

IV – organização de recursos materiais ou emprego de recursos tecnológicos, logísticos, operacionais ou de saber avançado (know-how) para eficiente execução de suas atividades;

V – uso de pessoa jurídica regularmente constituída ou de aparente regularidade;

VI – início de execução de crimes em território nacional para consumação no estrangeiro, e vice-versa, ou internacionalidade de fontes financiadoras ou destinação ao exterior do produto ou proveito dos crimes;

VII – profusão de vítimas ou de lesões ao bem jurídico tutelado em diferentes Estados da Federação ou além das fronteiras nacionais;

VIII – concorrência de agente público ou político, valendo-se a associação dessa condição para suas práticas delitivas;

IX – existência de código moral ou de conduta, de ritual de iniciação ou de progressão hierárquica dos integrantes; e

X – emprego de linguagem codificada, de comunicação criptografada ou de meios de comunicação em desacordo com as normas vigentes.

Pena – reclusão, de cinco a dez anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes aos demais crimes cometidos.”

Os três primeiros incisos repetem as características já mencionadas no Projeto de Lei. Os incisos IV e V fazem referência à organização material. A principal característica do crime organizado é exatamente o fato de se estruturar e agir à semelhança das modernas empresas. Daí o conceituarmos como sendo a organização de recursos humanos e materiais para o eficiente cometimento de delitos.

Os incisos VI e VIII descrevem características que, no Projeto de Lei, são tratadas como causas de aumento de pena. A internacionalidade e a participação de agentes públicos são fatores tão arraigados ao crime organizado que costumam ser apontados como características suas. Por isso, a preferência por inseri-los no tipo penal a colocá-los como causa de aumento.

No inciso VII, cita-se a profusão de vítimas ou de lesões ao bem jurídico tutelado, geograficamente espalhada pelo território nacional ou para além das fronteiras nacionais. Uma das vertentes modernas do crime organizado é a ocorrência do que poderíamos chamar de “crimes de massa” ou “crimes de dano difuso”, que afetam uma multiplicidade de indivíduos em situação semelhante ou que atingem interesses transindividuais (v.g., produção e comércio de bens de consumo falsificados, de medicamentos adulterados, de agrotóxicos não autorizados, etc.).

Por fim, os incisos IX e X enunciam marcas secundárias, mas tradicionalmente encontradas nas organizações criminosas de maior porte.

Na prática, tais dispositivos tendem a facilitar a prova do crime organizado em determinadas situações.

Art. 2º § 1º

O § 1º do art. 2º seria absolutamente desnecessário se o caput não contivesse uma enumeração taxativa de delitos e se houvesse uma cláusula de abertura do tipo penal (v.g., “...auxiliar, de qualquer modo, uma associação...”, conforme sugerido).

Art. 2º § 2º

O dispositivo merece a mesma crítica do parágrafo anterior.

Art. 2º, § 3º, inc. III.

Não se justifica que a causa de aumento fique restrita ao emprego de arma de fogo, uma vez que há outros instrumentos tão ou mais letais e de destruição em massa, como explosivos, armas nucleares, químicas, biológicas e não convencionais.

Ainda no Capítulo I, sugerimos a inclusão de dispositivos que visem à sanção das pessoas jurídicas envolvidas com o crime organizado, à semelhança do que já ocorre nas Leis nº 9.605/98 e nº 9.613/98. A própria Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional, em seu Artigo 10, prevê que cada Estado Parte adotará as medidas necessárias, em conformidade com o seu ordenamento jurídico, para responsabilizar pessoas jurídicas que participem em infrações graves envolvendo um grupo criminoso organizado. Independentemente da discussão teórica acerca da natureza da sanção - penal, civil ou administrativa -, é impositiva sua existência, em especial como mecanismo inibitório à participação de empresas.

“Art. As pessoas jurídicas cujos recursos humanos ou materiais servirem, de qualquer modo, à associação descrita no art. 2º desta Lei estão sujeitas à multa pecuniária no valor de 1% a 10% do patrimônio societário, ou no valor de 1% até o dobro da operação ou negócio efetuado, ou ainda de até 200% do lucro obtido ou que presumivelmente seria obtido pela realização da operação ou negócio.”

(OBS. Parâmetros semelhantes aos fixados no art. 12, inc. II, da Lei nº 9.613/98)

§1º Na fixação do valor da multa, o juiz levará em conta o grau de envolvimento da pessoa jurídica e de seus administradores de fato e de direito com o crime organizado, a relevância da empresa no esquema criminoso, o lucro obtido, os prejuízos causados às vítimas e o poder inibitório da sanção.

§2º Se os parâmetros previstos no caput se revelarem excessivos ou módicos, o valor da multa poderá ser reduzido em até dois terços ou aumentado ao décuplo.

(OBS. Frações previstas no art. 325, §1º, do CPP)

Art. Sem prejuízo da multa, as pessoas jurídicas cujos recursos humanos ou materiais servirem, de qualquer modo, à associação descrita no art. 2º desta Lei sujeitam-se ainda às seguintes sanções:

I – suspensão parcial ou total de atividades;

II – interdição temporária ou definitiva de estabelecimento, obra ou atividade;

III – proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele receber subsídios, subvenções ou doações;

IV – prestação de serviços à comunidade; e

V – liquidação forçada.

§1º A suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares.

§2º A interdição será aplicada quando o estabelecimento, obra ou atividade estiver funcionando sem a devida autorização ou em desacordo com a concedida.

§3º A proibição de contratar com o Poder Público ou dele receber subsídios, subvenções ou doações poderá se estender por até dez anos e será aplicada quando a organização criminosa se valer de agente público ou político ou quando suas atividades ocasionarem dano material ou moral ao Poder Público.

§4º A prestação de serviços à comunidade poderá ser aplicada em qualquer hipótese, cumulativamente à multa, sempre que a medida se mostrar adequada à prevenção ou à repressão dos delitos praticados pela organização criminosa.

§5º A liquidação forçada será decretada quando a pessoa jurídica for constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar, auxiliar ou ocultar a prática do crime previsto do art. 2º desta lei. Neste caso, o patrimônio da pessoa jurídica será considerado instrumento do crime, terá o perdimento decretado em prol da União, devendo ser posteriormente aplicado em programas de segurança pública.

(OBS.: Semelhante ao art. 21 e s. da Lei nº 9.605/98)

Art. A aplicação de sanções às pessoas jurídicas será requerida pelo Ministério Público ao juízo criminal competente, preferencialmente na própria denúncia-crime que descrever o delito previsto no art. 2º desta lei.

(OBS.: independentemente da natureza penal ou não-penal das sanções, é recomendável que o próprio juízo criminal, conhecedor do caso, examine o envolvimento das pessoas jurídicas para aplicar ou não as reprimendas)

§1º A sentença que impuser sanções às pessoas jurídicas terá eficácia imediata, independentemente da interposição de recurso.

§2º A sentença que fixar multa às pessoas jurídicas constitui título executivo judicial, passível de cumprimento no juízo cível competente, na forma dos arts. 475-I a 475-R do Código de Processo Civil.

§3º A liquidação forçada da pessoa jurídica, decretada pelo juízo criminal, será processada no juízo cível competente, aplicando-se, no que couber, o disposto nos arts. 655 a 674 do Decreto-lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939, mantidos em vigor pelo art. 1.218 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil. Em se tratando de sociedade anônima, aplicam-se, no que couber, os arts. 209 a 218 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

§4º A execução das sanções previstas nos incisos I a IV do artigo anterior será procedida no próprio juízo criminal que as impôs, mediante mandados judiciais de pronto cumprimento.

Art. Relativamente às pessoas jurídicas, a prescrição das pretensões condenatória e executiva ocorre em dez anos, observadas, no que couber, as causas interruptivas previstas no art. 117 do Código Penal.”

Convém ainda a inclusão de norma referente à reparação civil, nos moldes do art. 20 da Lei nº 9.605/98.

“Art. A sentença penal condenatória ou a sentença impositiva de sanção à pessoa jurídica, sempre que possível, fixará o valor mínimo para reparação dos danos causados pela organização criminosa, considerando os prejuízos individuais e transindividuais.

Parágrafo único. A execução poderá efetuar-se pelo valor fixado nos termos do caput, sem prejuízo de liquidação para apuração do dano efetivamente sofrido.”

Capítulo II

Art. 3º

O dispositivo versa sobre meios de prova. Propõe-se o acréscimo de outros mecanismos de investigação, nos seguintes termos:

“Art. Em qualquer fase da persecução criminal, serão permitidos, sem prejuízo de outros previstos em lei, os seguintes procedimentos investigatórios:

[...]

VI - busca exploratória, assim denominado o ingresso, a busca e a saída do local da diligência de forma velada, com o objetivo primordial de prospectar elementos de prova, informações e dados relevantes à investigação em curso;

VII - infiltração de agentes de polícia ou de inteligência;

VIII - formação de força-tarefa, da qual poderão participar órgãos e entidades da administração direta e indireta, agências estatais, Ministério Público, empresas concessionárias de serviço público e empresas que dependam de específica autorização estatal para funcionamento; e

IX - colaboração de agentes públicos estrangeiros.

§1º Os procedimentos mencionados nos incisos II, III, IV, V, VI e VII dependerão de prévia autorização judicial, com manifestação do Ministério Público.

§2º A força-tarefa será formalizada, mediante convênio, pelos dirigentes regionais ou nacionais dos órgãos ou entidades participantes e pelos representantes legais das empresas privadas, e poderá prever a reunião de recursos humanos, materiais, logísticos, operacionais e orçamentários para o combate do crime organizado.

§3º Mediante prévia autorização judicial, os órgãos e entidades integrantes da força-tarefa poderão compartilhar, enquanto perdurar a investigação, informações sigilosas, as quais devem se restringir às pessoas físicas e jurídicas envolvidas nos fatos em apuração.

§4º As autoridades nacionais poderão colaborar com agentes públicos estrangeiros e receber a colaboração destes, sujeita à autorização judicial sempre que puder implicar a prática de ato típico de agente público nacional ou o intercâmbio de informações sigilosas.”

Segue uma breve justificativa dos quatro procedimentos investigatórios acrescentados.

A busca exploratória possibilita que os agentes executores do mandado realizem a diligência secretamente, sem a publicidade típica deste ato. Em investigações de grande complexidade, que normalmente perduram por vários meses, pode haver a necessidade da realização de uma busca quando a operação ainda não está “madura”, em estágio inadequado para o desencadeamento de ações ostensivas. Aí entra a busca exploratória, pois permite a execução da diligência de forma velada, sem o risco de jogar por terra o sigilo da investigação em andamento.

Uma das maiores dificuldades na repressão ao crime organizado é fazer com que os diversos órgãos e entidades estatais atuem em conjunto, de forma harmônica e eficiente. A ação isolada de cada órgão e corporação dificulta a troca de informações, promove a multiplicidade de investigações sobre os mesmos fatos, impede que sejam reunidos esforços para superação de determinados obstáculos, enfim, é o principal empecilho à maximização de resultados a partir dos recursos disponíveis. É no vácuo deixado pela desorganização estatal que o crime se estrutura e expande. O Estado desorganizado dá à luz o crime organizado.

Algumas iniciativas dispersas e pioneiras têm ocorrido no sentido de unir forças no combate do crime organizado. Contudo, o ordenamento jurídico ainda carece de um parâmetro normativo mínimo. Por isso, incluímos a formação de força-tarefa entre os procedimentos investigatórios. É comum que a autoridade de polícia judiciária careça do apoio efetivo de outras de outros órgãos e entidades – como COAF, Receita Federal, Controladoria Geral da União, instituições bancárias, etc. –, para o pleno êxito da investigação em curso. O instrumento que ora se propõe viria a trazer a previsão legal dessa atuação conjunta, bem como um mínimo de regramento.

Na redação apresentada, inserimos a possibilidade do intercâmbio de informações sigilosas entre os ingressantes da força-tarefa. O dispositivo tornaria desnecessária a pontual quebra de sigilo de cada envolvido. Para exemplificar, os órgãos policiais e fazendários poderiam compartilhar interceptações telefônicas colhidas licitamente e dados fiscais dos en-

volvidos, de acordo com a dinâmica da investigação e independentemente de manifestações judiciais individualizadas. A autorização judicial para compartilhamento de tais informações teria efeito enquanto perdurasse a existência força-tarefa, estendendo-se aos envolvidos que aparecessem no decorrer da investigação. Não se trata de uma carta em branco aos órgãos repressores, pois haveria uma série de limitações: a) prévia autorização judicial e certamente posterior fiscalização do Ministério Público e do próprio Judiciário; b) existência de força-tarefa formalmente constituída para apurar uma determinada organização criminosa; c) exigência de que a troca de informações sigilosas se refira às pessoas físicas e jurídicas envolvidas na investigação; d) exigência de que a troca de informações sigilosas não se estenda além da duração da investigação.

E a união de forças contra o crime organizado não deve ficar restrita ao âmbito nacional. As modernas organizações criminosas não conhecem fronteiras e suas ramificações e negócios estendem-se, não raras vezes, por diversos países, até mesmo como uma conseqüência natural da melhoria e diversificação dos sistemas de comunicação e transporte internacionais. Assim sendo, impõe-se a previsão de um dispositivo que abra a oportunidade de ação conjunta de agentes públicos de diferentes Estados (conforme inciso IX e §4º do dispositivo em comento). A norma coloca-se em sintonia com a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional, que prevê, entre outros mecanismos de cooperação, a assistência judiciária recíproca (Artigo 18) e as investigações conjuntas (Artigo 19).

Ainda no tema dos procedimentos investigatórios, o Projeto de Lei não relaciona a infiltração de agente público. Pelo contrário, suprime expressamente o instituto ao prever a revogação da Lei nº 9.034/95. Na Justificação do Projeto de Lei, consta:

[...] porque (a infiltração policial) viola o patamar ético-legal do Estado Democrático de Direito, sendo inconcebível que o Estado-Administração, regido que é pelos princípios da legalidade e da moralidade (art. 37, caput, da Constituição), admita e determine que seus membros (agentes policiais) pratiquem, como co-autores ou partícipes, atos criminosos, sob o pretexto da formação da prova. [...]

A situação mais grave será o desrespeito a qualquer limite jurisdicional imposto à atuação dos agentes infiltrados. Imagine-se, por exemplo, quando o agente infiltrado estiver na presença de criminosos e lhe for ordenada a prática de um crime (n.g., o homicídio de um traficante preso pela organização rival). Nessa condição, o agente não terá como escolher entre cometer e não cometer o crime (limite imposto judicialmente), pois, se não obedecer aos integrantes da organização, poderá simplesmente ser executado.

O posicionamento adotado no Projeto de Lei vai de encontro a outros diplomas legais. A recente Lei nº 11.343/06, que estabelece normas para repressão ao tráfico ilícito de drogas, prevê a infiltração de agentes de polícia. Na mesma linha, o Projeto de Emenda Constitucional - PEC nº 68/2003, que se encontra em tramitação na Câmara dos Deputados e versa sobre a alteração da disciplina constitucional das Forças Armadas. Nos termos do citado PEC, as Forças Armadas poderão executar “ações de inteligência contra o crime organizado, com possibilidade de infiltração nas organizações criminosas.”

A infiltração de agente público em organização criminosa é matéria realmente polêmica. No entanto, os argumentos que tradicionalmente se levantam contra o instituto não são suficientes para desmerecê-lo e para determinar seu suprimento do ordenamento jurídico.

Como visto, o repúdio à infiltração baseia-se em suposta violação aos princípios da legalidade e da moralidade. Esquecem os detratores do instituto que ele é uma necessidade e um corolário da segurança pública, e esta tem assento constitucional privilegiado. Já no preâmbulo da Constituição, a segurança aparece entre os “valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social”. Logo adiante, no art. 1º da CF, a dignidade da pessoa humana é apontada como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. E a dignidade da pessoa humana é especialmente explicitada no art. 5º da CF, que garante, no próprio *caput*, a inviolabilidade do direito à segurança. Não bastassem os dispositivos mencionados, o art. 144 da CF descreve a segurança pública como “dever do Estado, direito e responsabilidade

de todos”. Além da segurança, poderíamos também citar a justiça como fundamento constitucional da infiltração.

Em suma, segurança e justiça de um lado, legalidade e moralidade pública de outro, são todos princípios de idêntica matriz constitucional. É assente que os princípios não são absolutos, não se excluem mutuamente e que eventuais conflitos ou pontos de tensão entre eles são resolvidos à luz das regras da proporcionalidade.

Assim sendo, a radical revogação do instituto tratado não é a solução recomendada, pois segurança e justiça ficariam carentes de um importante instrumento de investigação. Por outro lado, a simples previsão legal, sem uma disciplina mais detalhada, pode dar azo a abusos e violações à legalidade e à moralidade. O justo meio para o impasse deve resultar da ponderação dos princípios constitucionais em choque. Nessa linha, a resposta adequada seria manter a infiltração como procedimento investigatório, acompanhada de uma clara disciplina normativa, consoante sugestão abaixo.

“Art. A autoridade policial poderá requerer autorização judicial para proceder à infiltração de agente de polícia ou de inteligência em organização criminosa quando os demais procedimentos investigatórios se revelarem ineficazes ou quando fundados motivos indicarem ser o procedimento mais adequado para o caso concreto.

§1º Em petição fundamentada, a autoridade policial apresentará um sucinto plano de ação e indicará o agente a ser infiltrado, com as cautelas necessárias para resguardar sua identidade nos autos.

§2º Ouvido o Ministério Público, o juiz apreciará o requerimento. A decisão que autorizar a infiltração deve elencar, ainda que de forma genérica, as condutas permitidas ao agente de polícia ou de inteligência.

§3º A infiltração não terá início sem que o agente indicado tenha conhecimento dos termos da decisão e aceite expressamente a missão. A recusa da missão não é passível de sanção penal ou administrativa.

§4º A autoridade policial apresentará relatório circunstanciado acerca das atividades do agente infiltrado a cada quinze dias, podendo o prazo ser estendido, a critério do juiz. No relatório, a autoridade policial deve ainda descrever eventuais modificações no plano de ação e requerer autorização para condutas não descritas anteriormente.

§5º A prática de condutas criminosas não descritas anteriormente no plano de ação será submetida à apreciação judicial no trâmite do procedimento, tão logo se tornem previsíveis para o agente infiltrado ou para a autoridade policial. Quando impossível o prévio requerimento, quando este puder implicar risco excessivo para o agente infiltrado ou quando imprevisível a conduta criminosa, o juiz ratificará a conduta se praticada no contexto do plano de ação.

§6º A infiltração afasta a ocorrência do crime previsto no art. 2º desta Lei relativamente ao agente infiltrado. Também não constituem crime as condutas autorizadas ou ratificadas pelo juiz da causa.

§7º O procedimento relativo à infiltração correrá em autos apartados e permanecerá sob sigilo absoluto de justiça quando os demais elementos de prova se revelarem suficientes ao embasamento da denúncia, quando puder implicar a revelação da identidade do agente infiltrado ou risco excessivo a este.

Art. Estendem-se ao agente infiltrado, respeitadas as particularidades, os direitos que esta Lei confere ao colaborador.

Parágrafo único. Encerrada a infiltração, o agente tem direito líquido e certo à remoção, ainda que a missão não tenha ocorrido em sua unidade de lotação, sendo-lhe assegurados os mesmos benefícios da remoção ex officio. Não será dada publicidade aos atos administrativos referentes à remoção.”

Sugere-se ainda a inserção de um dispositivo que permita o requerimento verbal de autorização judicial, para atender situações de extrema urgência, semelhante ao art. 4º, §1º, da Lei nº 9.296/96.

“Art. Nas situações de urgência, os procedimentos que dependem de autorização judicial poderão ser requeridos verbalmente ou por outro meio expedito, devendo a autoridade requerente reduzir a termo o pedido em 24 horas, sob pena de ineficácia da medida eventualmente autorizada nesse prazo.”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Eram essas as críticas e sugestões que tínhamos a fazer, as quais se restringiram aos pontos que nos pareceram mais sensíveis. Por fim, acrescentamos que o Projeto de Lei deveria avançar no sentido de dar plena eficácia e aplicabilidade a todos os compromissos assumidos pelo Brasil na Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional. É verdade que simples alteração legislativa não será a pa-

nacéia capaz de remediar os males do crime organizado. Contudo, o atual aparato normativo precisa sim ser aprimorado, a bem do interesse público, tendo como meta a criação de um verdadeiro sistema de repressão às organizações criminosas. ✍

MAURÍCIO MANICA GÖSSLING

Delegado de Polícia Federal, Mestre em Direito pela UFRGS.

mauricio.mmg@dpf.gov.br

ABSTRACT

The present paper analyses some topics in Bill 150, proposed by the Brazilian Senate in 2006, which pertains to the repression of criminal organizations. The description there presented, defining and penalizing criminal organizations, has received some criticism, especially regarding the idea of a previously established amount of crimes which could be committed by such organizations. We then propose an alternative definition, one in consonance with the notion of "organized criminal group" as presented in the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime. The article also expands on penalties to be imposed upon those legal persons whose human resources and goods somehow serve criminal organizations. Regarding the means of proof, we suggest new investigative procedures, other than those proposed by the Bill 150, in an attempt to improve the already existing means to fight organized crime.

KEYWORDS: Organized crime. Bill. Brazilian Senate. United Nations Convention. Investigative techniques.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Lei n. 9.034, de 3 de maio de 1995*. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. DOU de 4.5.1995. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/LEIS/19034.htm>>. Acessado em 12 mar. 2008.

BRASIL. *Lei n. 9.296, de 24 de julho de 1996*. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. DOU de 25.7.1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/civil_03/LEIS/19296.htm>. Acessado em 12 mar. 2008.

BRASIL. *Lei n. 9.303, de 5 de setembro de 1996*. Altera a redação do art. 8º da Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995, que "dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a

prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas". DOU de 6.9.1996. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/LEIS/L9303.htm>>. Acessado em 12 mar. 2008.

BRASIL. *Lei n. 10.217, de 11 de abril de 2001*. Altera os arts. 1º e 2º da Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. DOU de 12.4.2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/LEIS/LEIS_2001/L10217.htm>. Acessado em 12 mar. 2008.

BRASIL. *Decreto Legislativo n. 231, de 29 de maio de 2003*. Submete à consideração do Congresso Nacional o texto da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional e seus dois Protocolos, relativos ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea e à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, celebrados em Palermo, em 15 de dezembro de 2000. DOU de 30.5.2003. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/legialação/ListaTextoIntegral.action?id=224116>>. Acessado em 12 mar. 2008.

BRASIL. *Decreto n. 5.015, de 12 de março de 2004*. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. DOU de 15.3.2004. Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dai/m_5015_2004.htm>. Acessado em 12 mar. 2008.