

**ORGANIZAÇÃO  
CRIMINOSA:  
QUANDO O “CANTO  
DA SEREIA” NOS  
INDUZ A  
ACREDITAR QUE  
ESTAMOS SALVOS**  
*CRIMINAL ORGANIZA-  
TION: WHEN THE “SIREN  
SONG” LEADS US TO BE-  
LIEVE THAT WE ARE  
SAVED*

*Carla Silene Bernardo Gomes<sup>1</sup>*  
Professora da PUC Minas

**Resumo**

Neste artigo busca-se demonstrar que a criação do crime dito organizado como tipo penal autônomo é fruto de uma repetição de ideias que levaram a crer na sua existência; quando, de fato, poderia ser compreendido pelo legislador como uma alteração na forma de se praticar delitos já previamente tipificados. Verificando que o homem ainda não foi capaz de aceitar e conviver com sua vulnerabilidade, é possível perceber que ele desloca para o sistema punitiva a função controladora de, inclusive, evitar a ocorrência do

risco. De fato, ao argumento de que estar-se-á promovendo a segurança do cidadão, as ciências penais contemporâneas estão suprimindo várias garantias; e o cidadão, embalado pelo “canto da sereia” da blindagem de qualquer perigo, apoia este discurso e esta prática como legítimos.

**Palavras-chave:** Legitimidade. Crime Organizado. Controle.

*Abstract*

*This article seeks to demonstrate that the creation of the organized crime as an autonomous criminal offense is the result of a repetition of ideas that led him to believe in their existence; when, in fact, it could be understood by the legislator as a change in the way of practicing crimes previously typed. Noting that the man was not yet able to accept and live with their vulnerability, you can see that it moves into the punitive system controller function even prevent the occurrence of the risk. In fact, the argument that will be-promoting citizen security, contemporary criminal sciences are suppressing several guarantees; and citizens, lulled by the “siren song” of the shield from harm, supports this speech and this practice as legitimate.*

*Keywords:* Legitimacy. Organized crime. Control.

## 1. Introdução

Compreende-se como função do direito penal a definição de crimes e a cominação de penas cabíveis para aqueles que transgredirem as normas

---

<sup>1</sup> Mestre e Doutoranda em Direito pela PUC-Minas. Professora da PUC-Minas, Belo Horizonte – MG, Brasil, carlasilene@hotmail.com

postas, objetivando-se, assim, proteger a sociedade. Na atualidade, no entanto, verificou-se a ineficiência do direito penal clássico para assegurar a almejada proteção, sendo que o medo passou a influir na dinâmica das relações sociais, ensejando uma busca incessante para se evitar qualquer risco a que o indivíduo possa estar exposto.

Vários são os autores que atribuem à sociedade contemporânea características como imprevisibilidade e insegurança, rotulando-a de sociedade de risco<sup>2</sup> e, em seguida, preconizam a expansão da intervenção de um penal em que as garantias individuais são mitigadas face ao argumento do surgimento de novos bens jurídicos, como também, em razão da criminalização de condutas anteriormente reguladas por outras áreas do direito.

O discurso político criminal contemporâneo assegura a necessidade de se prevenir e reprimir uma dita “nova” criminalidade – as

denominadas criminalidades empresarial e organizada – para que se evite a exposição contínua dos cidadãos a situações de risco. Resgatando e incrementando o viés punitivista do controle social, verificou-se que vários países passaram a produzir leis penais mais severas e leis processuais penais com viés inquisitório, no afã de se alcançar a paz social.

A insegurança e a imprevisibilidade são os fundamentos, portanto, em que se sustenta na atualidade um sistema penal que se pretende controlador; em que se busca realizar uma estabilidade através de leis punitivas. Ocorre que basta uma olhada, ainda que rápida, ao redor, para se perceber que a sociedade, de um modo geral, vive em pânico com a violência, danos decorrentes não somente de ações humanas e, sobretudo, com a instabilidade da vida.

Os últimos atentados terroristas, a invasão dos imigrantes islâmicos, o rompimento de uma barragem de rejeito assolando uma cidadela, e mesmo o surto de

---

<sup>2</sup> GIDDENS, A. *As consequências da modernidade*. p. 51-58.

doenças transmitidas pela picada de um mosquito, escancararam este pavor em locais onde, por vezes, se afirmava ter conseguido um avanço na estabilização social através de um maior rigor punitivo a exercer o controle das condutas que poderiam gerar risco para a sociedade. Percebe-se que a tônica da política criminal atual seria não apenas evitar a produção de um resultado lesivo, mas antecipar a punição para antes mesmo da prática da conduta que poderia em tese gerar o resultado.

É nesse contexto que se apregoa a necessária tipificação do chamado crime organizado. A tipificação do crime organizado como crime autônomo guarda total consonância com o ideal de que através do uso da força pode-se controlar tudo; cumpre ela, portanto, com a função de legitimação do poder e, ao mesmo tempo, encobre a própria incapacidade política de se realizar reformas estruturais, pelo menos no Brasil.

Não se pretende, por ora, é bom que se destaque,

esgotar o tema; mas apenas contribuir para o debate, vez que a reiterada repetição de determinadas ideias, por vezes, tem nos induzido a acreditar que são elas reais.

## **2. Crime organizado: A repetição de uma ideia leva à afirmação de sua existência**

A sabedoria popular diz que uma ideia repetida várias vezes se torna uma crença. HUME (2001), no mesmo sentido, afirma que o costume, o hábito, exercem sobre a mente a mesma influência que a natureza, vez que nela imprime ideias com igual força e vigor. Em Tratado da Natureza Humana, ele cita como exemplo o mentiroso, que pela frequência com que repete suas mentiras, acaba por acreditar nelas, como se realidade fossem<sup>3</sup>.

A existência de um fenômeno denominado criminalidade organizada,

---

<sup>3</sup> HUME, D. Tratado da Natureza Humana: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais, p. 115.

distinto do tradicional concurso de agentes, já a algum tempo vem ganhando espaço nas discussões das ciências criminais não só no espaço acadêmico. Aliás, tornou-se corriqueiro encontrarmos pessoas empregando a expressão crime organizado para se referir a uma diversidade de situações em que vários agentes praticam desde o homicídio; perpassando o estelionato e outras fraudes, a extorsão, a lavagem de dinheiro, o tráfico de drogas, desaguando no terrorismo

Entre os estudiosos das ciências penais, de um lado se posicionam os que distinguem o crime organizado do concurso de pessoas e do crime de associação criminosa ao argumento de ele possui características próprias como: dissimulação de atividade lícita; estrutura complexa e profissionalizada; ausência de vítima individualizada; divisão de tarefas; emprego de métodos sofisticados; simbiose com o poder público; e alto poder de

intimidação<sup>4</sup>. A inter-relação com o poder público é de tal forma destacada pelos que defendem a existência autônoma da organização criminosa com tipo penal, que HASSEMER (1997) assevera ser peculiar a ela a paralisação, através da corrupção, do braço que deveria combatê-la<sup>5</sup>.

Para essa linha de pensamento, a criminalidade organizada é tão diferenciada dos demais delitos que a tipificação dela não deve ser formalmente rígida, porquanto envolveria grupos criminosos distintos, com diferentes níveis de organização e expansão<sup>6</sup>. E mais, de modo veemente preconizam formas de investigação e tratamento diferenciadas – tais, como: inversão do ônus da prova;

---

<sup>4</sup> SANCTIS, F. M., *Crime organizado e lavagem de dinheiro*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 28.

<sup>5</sup> *El propium de la criminalidad organizada consiste en la paralización del brazo que já de combartila, com la corptibilidad del aparato estatal es cuando realmente entraria en funcionamiento una nueva forma de criminalidad.* (HASSEMER, W. *Limites del Estado de derecho para el combate contra la criminalidad organizada*, p. 8.)

<sup>6</sup> SANCTIS, F. M., *op. cit.*, p. 28.

colaboração premiada; perdimento dos bens apreendidos; ação controlada; agente infiltrado; interceptação telefônica, de dados e ambiental -, ao argumento de que o crime organizado corrói os alicerces do próprio Estado de Direito<sup>7</sup>.

De outro, resistem os que entendem ser suficiente a análise da questão à luz do concurso de pessoas, como é o caso de ZAFFARONI (1996), que revelou sua preocupação com a ausência de uma concepção científica, especialmente da dogmática penal, sobre o que significa crime organizado<sup>8</sup>. Ao escrever *Crime organizado: uma categorização frustrada* ele alertou para o risco que uma indefinição da ciência penal poderia causar; afinal, esta lacuna permitiria, como de fato permitiu, que no

imaginário popular se criasse uma série de definições e imagens estereotipadas do que seria a criminalidade organizada.

Até bem pouco tempo no Brasil, por exemplo, a concepção de crime organizado que a população tinha era de algo associado ao tráfico de drogas e, especialmente à violência nos aglomerados do Rio de Janeiro. Mais recentemente, este conceito foi estendido para envolver também os casos de corrupção política; e, atualmente, dada à vulgarização da expressão, o que se verifica é que, basta que um crime tenha sido cometido por mais de três pessoas para que os brasileiros, genericamente falando, rotulem como fruto de uma organização criminosa.

A fomentar o acima exposto, temos os noticiários onde todos os dias se ouve falar no combate ao crime organizado, quer seja se referindo a condutas típicas praticadas no Brasil, quer em relação às ocorrências

<sup>7</sup> SANCTIS, F. M., *op. cit.*, p. 30.

<sup>8</sup> “São muitos os autores que admitem com sinceridade a falta de definição do chamado crime organizado, atribuindo-na, inclusive, ao domínio de uma concepção “popular.” (ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: *uma categorização frustrada*. 1996. p. 47)

similares em outros países<sup>9</sup>. Inúmeras vezes, os telejornais brasileiros, ao noticiarem a prática do tráfico de drogas, associam-no ao crime organizado frisando a existência de uma hierarquia; ao fato de que a maior parte das substâncias tóxicas não são aqui produzidas, demandando, portanto, uma complexa infraestrutura para que ela aqui chegue; além da corrupção das autoridades responsáveis pela fiscalização e repressão; e o alto lucro gerado com a atividade ilícita.

Não bastasse a mídia informativa, a indústria do cinema e da televisão reiteradamente explora, da forma que bem entende, o conceito que quer dar ao crime organizado<sup>10</sup>. As bilheterias

muito bem-sucedidas dos filmes que mostram uma organização de pessoas para a prática de atividades ilícitas – vide *O Poderoso Chefão*, *Scarface*, *Pulp Fiction*, *Os Intocáveis*, *Cassino*, *Tropa de Elite*, *Assalto ao Banco Central*, para citar alguns - revelam o fascínio que o tal fenômeno crime organizado parece exercer sobre a sociedade<sup>11</sup>.

Em razão disso, é fácil notar que a expressão

---

comunicação de massa e o gênero negro da literatura e do cinema.” (SILVEIRA, R. M. J., *Organização e associação criminosa nos crimes econômicos: realidade típica ou contradição em termos?*. 2013. p. 161)

<sup>11</sup> “Ao generalizar-se nos Estados Unidos a ideia de grande conspiração mafiosa a nível nacional, com organização secreta altamente sofisticada, a mesma passou a exercer no público a fascinação própria de toda conspiração. O atrativo das versões conspiratórias se explica, em parte, porque sempre se produz uma descarga de ansiedade ao saber a quem atribuir a causa do mal, ao mesmo tempo em que se admira a quem pode reter um segredo sem debilidades, porque esta pessoa parece adquirir um enorme poder de domínio.” (ZAFFARONI, E. R. *“Crime organizado”: uma categorização frustrada*. 1996. p. 48)

---

<sup>9</sup> “As alusões ao crime organizado e às organizações criminosas normalmente se dão em ambiente muito mais jornalístico do que científico.” (SILVEIRA, R. M. J., *Organização e associação criminosa nos crimes econômicos: realidade típica ou contradição em termos?*. 2013. p. 161)

<sup>10</sup> “A visão leiga também tece suas próprias conjecturas, visualizando e romaneando a criminalidade organizada através de duas grandes vias de conhecimento: os meios de

crime organizado vem sendo aplicada indistintamente para se denominar a prática, por várias pessoas normalmente interligadas entre si, dos mais variados delitos – corrupção, jogos de azar, exploração ilegal de recursos naturais, tráfico de animais silvestres, tráfico de drogas, exploração de pessoas, contrabando, lavagem de dinheiro, roubo de carga, estelionato, tráfico de armas, etc. -; isto é, não tem a sociedade uma concepção clara e unívoca do que seria de fato o crime organizado, o que, por si só, já rompe com qualquer segurança jurídica que se possa pretender.

A produção acadêmico-científica, em várias áreas – sociologia, direito, política, filosofia, história -, inclinou-se a basear, além, é óbvio, na pluralidade de agentes, em outros dois pressupostos para caracterização do crime organizado: a estrutura empresarial e a exploração econômica da atividade ilícita. No entanto, até o momento, o que se percebe é que muito pouco se produziu no sentido de se construir um contorno

jurídico penal bem delineado do que se deve entender por criminalidade organizada, e a consequência tem sido, por vezes, uma violação direta do princípio da legalidade em seu sentido mais amplo<sup>12</sup>.

Nos dizeres de SANTOS (2003), é possível identificar duas vertentes principais na definição de crime organizado: uma, capitaneada pelos americanos, em que se compreende o crime organizado como uma conspiração de etnias estrangeiras contra os Estados Unidos; e outra, construída pelos europeus, especialmente os italianos, em que o crime organizado é associado à

---

<sup>12</sup> “Uma situação insuportável e insustentável, esta, porque violadora do princípio da *legalidade* penal no seu mais amplo sentido (e não exclusivamente no sentido estrito traduzido na máxima *nullum crimen, nulla poena sine lege*): um princípio – o da legalidade de toda a matéria penal – nascido e desimplicado à sombra da doutrina iluminista, que passou a fazer parte do *acquis civilizacional* da humanidade e a que ninguém hoje está disposto a renunciar.” (DIAS, J. F. *A criminalidade organizada: do fenómeno ao conceito jurídico-penal*. 2008. p. 12/13.)

concepção de máfia. Assevera ele que o estudo dessas vertentes, a que ele denomina discursos, permite a desmistificação do que de fato é o crime organizado e, conseqüentemente, minorar os abusos perpetrados contra o Estado Democrático de Direito<sup>13</sup>.

Segundo ZAFFARONI (1996), primeiramente os crimi-nólogos norte americanos é que foram incumbidos de tentar conceituar o crime organizado. Aliás, a própria expressão crime organizado seria uma concepção da criminologia americana<sup>14</sup>. Pressionados pelo poder, eles tiveram grande dificuldade, não só pela inversão do método científico – não partiram da observação para a definição, mas da definição para a constatação -, bem como em função das fontes, nem sempre críveis, contribuíram para que eles esboçassem um conceito que atrelava o crime organizado ao

mercado ilegal, criado pela denominada *Lei Seca* de 1920<sup>15</sup>.

A vertente americana de crime organizado, de fato, não cuidou de criar uma definição, mas de reunir elementos que a política, a polícia e o próprio conhecimento popular atribuíram à questão; destacando-se, sobretudo, as ideias conspiratórias com estruturas semelhantes à do comunismo,<sup>16</sup> contra o povo e o governo americano, promovida por organizações secretas, hierarquizadas e formadas por grupos étnicos estrangeiros<sup>17</sup>.

Essa visão fabulosa<sup>18</sup> que se apresentou do crime

---

<sup>15</sup> ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: uma categorização frustrada. 1996. p. 48.

<sup>16</sup> ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: uma categorização frustrada. 1996. p. 49.

<sup>17</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 215/216.

<sup>18</sup> “Tanto o comunismo como o crime eram conspirações externas que atentavam contra a democracia e o *american way of life*. Esta funcionalidade tem a vantagem política de pôr o mal fora dos Estados Unidos, ocupando-se do mesmo como um fenômeno invasor

---

<sup>13</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 215.

<sup>14</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 215.



organizado foi encampada pela política rapidamente e logo alcançou a grande mídia que a reforçou na mente dos cidadãos americanos, gerando, por consequência, um discurso legitimador da *lei e ordem*. De outro lado, liberada a comercialização da bebida, os lucros da exploração ilegal de tal atividade declinaram e um novo produto passou a girar no mercado ilícito, as substâncias entorpecentes<sup>19</sup>.

SANTOS (2003) chega a afirmar que *o conceito americano de crime organizado é, do ponto de vista da realidade, um mito* (as ditas famílias mafiosas não movimentavam milhões, ao contrário, viviam em situação de pobreza; os grupos

---

externo à sociedade norte-americana. Tal assertiva, contudo, é quase tão grosseira em termos científicos como útil em termos políticos, pois foram vários os autores que desde o começo apontaram que se devia encarar o crime organizado como um produto norte-americano e não como uma conspiração estrangeira” (ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: *uma categorização frustrada*. 1996. p. 50)

<sup>19</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 216.

não eram articulados e não havia estrutura conspiratória contra o governo)<sup>20</sup>; *do ponto de vista da ciência, uma categoria sem conteúdo* (o conceito pretendeu envolver tantos e distintos conteúdos que acabou esvaaziado; no entanto, reconhecer ser possível a eliminação ou a redução da repressão é inconcebível); *e do ponto de vista prático, um rótulo desnecessário* (afinal, já existia a previsão do

---

<sup>20</sup> “As atividades que, de modo geral, os criminólogos consideram manifestações do crime organizado são a extorsão e outros atentados à liberdade de trabalho pelos sindicatos, todas as formas de jogo proibido, a usura, o tráfico de drogas, a corrupção política, o tráfico de escravas brancas e de estrangeiros e, mais recentemente, os delitos eletrônicos. Temos visto que, com diversas metodologias de campo (observador participante, entrevistas, averiguações etc.), tornou-se manifesto que nos Estados Unidos estas atividades normalmente são organizadas em forma subcultural e local, e não têm a organização rígida ou burocrática que pretende a versão difundida pelos políticos, pela polícia e pelos autores de ficção.” (ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: *uma categorização frustrada*. 1996. p. 51/52).

crime autônomo de quadrilha ou bando)<sup>21</sup>.

Importante destacar, conforme ZAFFARONI (1996), que não se nega a existência de máfias nos Estados Unidos, mas questiona-se o paradigma mafioso na abordagem do crime organizado ante a ausência de dados empíricos a confirmarem as características que se pretendeu atribuir a ele<sup>22</sup>. A conclusão a que se chega em relação à vertente americana do crime organizado, é no sentido de que, se ela é vazia de conteúdo jurídico penal de um lado, de outro norte, cumpriu a desejada função política de legitimar a repressão interna de minorias étnicas e justificar as restrições externas à soberania de nações independentes para impor suas diretrizes locais de política criminal – como na questão das política antidrogas<sup>23</sup>.

A vertente de crime organizado dita europeia, mas, de fato, tipicamente italiana, é aquela que o associa às atividades da máfia. As máfias italianas foram constatadas cientificamente como uma realidade sociológica, cultural e política que, inicialmente, surgiram como repressão aos camponeses em luta com os latifundiários e, posteriormente, evoluíram para empreendimentos urbanos com características financeiras e empresarias, além do controle do poder político no intercâmbio com o Estado<sup>24</sup>.

Segundo SANTOS (2003), na Itália, a relação da máfia com o poder político se sustenta na proteção recíproca; isto é, a máfia, com seu poder intimidador, garante os votos e, conseqüentemente, o consenso social; enquanto que o político garante a impunidade, o superfaturamento em contratos, a garantia de licenças, etc. O entrelaçamento entre a máfia e a política é constatado na chamada *troca de favores*, não só

<sup>21</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 216/217.

<sup>22</sup> ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: uma categorização frustrada. 1996. p. 51.

<sup>23</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 217/218.

<sup>24</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 218.

nas campanhas eleitorais, mas também na compra de cargos, na fraude em contratos públicos, na aprovação de leis encomendadas, em favores pessoais garantidos em detrimento da coisa pública e outras coisas mais<sup>25</sup>.

A vertente italiana, com a constatação científica da existência da máfia, tenta encaixá-la no equivocado discurso norte americano de crime organizado; o que parece ocorrer em quase todos os demais países<sup>26</sup>. Assim, a Itália optou por tipificar as associações *tipo mafiosas* com pena de três a seis anos de reclusão a mera participação e pena de quatro a nove anos de reclusão os dirigentes, além, é claro, da pena pelos outros

crimes eventualmente praticados<sup>27</sup>.

Do exposto até agora, percebe-se, mesmo não sendo possível até o momento uma definição completa do que caracterizaria o denominado fenômeno do crime organizado, ganhou ele personalidade própria, induzindo vários países a tipificá-lo e efetivar medidas no sentido de combatê-lo. Como a sabedoria popular e HUME (2001) nos alertam, uma ideia reiteradamente repetida se torna uma verdade.

### **3. Da negação da vulnerabilidade humana ao autoengano da segurança através da punição**

O grande número de desafios experimentados pela humanidade no momento atual faz com que a palavra “crise” tenha se tornado lugar comum. A ressignificação da vida em sociedade, em especial com o desenvolvimento científico e tecno-

---

<sup>25</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 218.

<sup>26</sup> “Deste modo, o discurso abrangente da categoria frustrada do *organized crime* se estende pelo mundo, é recolhido pelos políticos de todas as latitudes, se traduz em leis penais, é difundido pelos meios de massa, dá lugar a novos estereótipos etc.” (ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: *uma categorização frustrada*. 1996. p. 57).

---

<sup>27</sup> MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 354.

lógico, tem provocado a quebra de dogmas e criado uma sensação de grande instabilidade. A humanidade, sedenta pela prorrogação da vida com qualidade, parece em colapso ao se defrontar com a instabilidade da própria vida<sup>28</sup>.

A ciência e a tecnologia se desenvolveram, mas tiveram sua utilização, por diversas vezes, desvirtuada da finalidade de se propiciar maior bem-estar para a humanidade. Assim, ao invés de protegerem a vida, tornaram-se forma de dominação do homem sobre a natureza e sobre os outros homens. O maior temor social

ainda é resultante da necessária estabilização e controle dos riscos tão perseguida pelo homem.

Assim, em busca de se diminuir essa sensação de impotência ante a finitude do humano, surgiram novas concepções, entre elas as do direito, como instrumentos de estabilidade social prontamente disponível para atuar nos novos conflitos. De modo especial, o direito penal – talvez pela força que o caráter punitivo aparenta ter – tem sido utilizado cada vez mais na busca de se manter uma denominada segurança – ainda que não se possa dizer ao certo o que esta significa.

Se em outros tempos o direito penal se concentrava na necessidade de reforma do infrator, atualmente o foco é o gerenciamento deste. Os perigos e as ameaças decorrentes do processo de desenvolvimento da sociedade industrial, ensejaram sentimentos generalizados de medo e insegurança<sup>29</sup>. A globalização e a integração

---

<sup>28</sup> “O certo é que nossa civilização industrial chegou, em sua corrida em busca de um permanente aumento de produção, a um ponto em que se teme seriamente pela viabilidade futura da vida no planeta, que não só está ameaçado por explosivos nucleares capazes de arrasá-lo, ou pelo perigo de uma guerra química ou biológica, mas também por uma acelerada destruição dos bosques, esgotamento de recursos não renováveis e crescente poluição da atmosfera e dos mares, sem contar com a contaminação radioativa.” (ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H., *Manual de Direito Penal Brasileiro*. p. 57-58)

---

<sup>29</sup> ALEIXO, K. C. *Ambivalências e Contradições nas ciências criminais*. p. 63.

econômica propiciaram novas situações de instabilidade - com efeitos econômicos, políticos e sociais - e, conseqüentemente, novas concepções de crimes.

A questão é que esta inconstância com que a sociedade não deseja conviver, parece gerar uma ansiedade tal nos cidadãos, que faz com que eles adiram a políticas criminais cada vez mais punitivas e severas como fórmula de manutenção de uma pseudo ordem assegurada pelo medo. A ênfase nos riscos da criminalidade resulta na pressão popular por uma presença mais abrangente das instâncias de controle social, em especial, do direito penal<sup>30</sup>.

Imprescindível registrar que este estado de pavor ante a instabilidade da vida cotidiana é rotineiramente apresentado em todos os veículos de comunicação<sup>31</sup> que, de outro lado, insistem

em fomentar a ideia de um Estado policialesco como garantidor da estabilidade almejada.

De fato, a sociedade não se tornou uma sociedade de risco, ela era, e ainda é, uma sociedade insegura, em razão, especialmente, da imponderabilidade do humano. A diferença, talvez, esteja no fato de que, na medida em que as fronteiras foram transpostas, que a comunicação ultrapassou barreiras e a ciência se desenvolveu, os Estados passaram a compartilhar riscos que, outrora, estavam restritos aos locais de origem<sup>32</sup>. Viver

---

comunicação, ampliando os seus efeitos e criando um relativo aumento da consciência dos riscos e das violências que são ameaçadoras, a violência passa a apresentar uma natureza subjetiva, passa a ser um sentimento. O sentimento de estar exposto, fragilizado, expressa uma subjetividade que é resultado da violência real.” (DORNELLES, J. R. W. *Ofensiva neoliberal, globalização da violência e controle social*, p. 123)

<sup>32</sup> “Isto pelo fato de que boa parte das ameaças a que os cidadãos estão expostos provém precisamente de decisões que outros concidadãos adotam no manejo dos avanços técnicos: riscos mais ou menos

---

<sup>30</sup> ALEIXO, K. C. *Ambivalências e Contradições nas ciências criminais*. p. 64.

<sup>31</sup> “No contexto contemporâneo, onde parte da população não convive diretamente com a violência, mas sim com a sua intensa e exaustiva divulgação nos meios de

em sociedade implica correr riscos; viver na sociedade contemporânea exige disposição de enfrentar novos riscos.

O pavor de se perceber como vulnerável, ante as mais variadas situações – vida, patrimônio, saúde, etc. – contribuiu para uma ampliação da atuação do Direito Penal aparentemente legítima; mas que, como se pode observar, não conseguiu proporcionar uma satisfação à angústia social de se sentir menos fragilizado. É verdade que, com a ampliação das relações sociais entre os povos das mais diversificadas culturas e condições

econômicas, obtidas com o progresso da ciência e da tecnologia, problemas novos surgiram; muitos, de caráter transnacional; e o direito penal, sedimentado em suas clássicas bases revelou-se ineficiente e incapaz de impedi-los.

Nesse contexto, buscou-se uma reformulação do direito penal assentada especialmente na flexibilização dos conceitos: onde a função simbólica foi supervalorizada - ainda que impulsionada, na maioria das vezes, por interesses particulares em detrimento da coletividade -, e, facilmente envolveu as pessoas, na medida em que prometia um alívio imediato.

No cenário acima exposto, ganhou força o chamado direito penal preventivo calcado na criação de bens jurídicos supraindividuais e tipos penais de perigo abstrato; na legitimando-se a punição antecipada, vez que que os atos preparatórios são equiparados à consumação; na tipificação como crimes

---

diretos para os cidadãos (como consumidores, usuários, beneficiários de serviços públicos, etc.) que derivam das aplicações técnicas dos avanços na indústria, na biologia, na genética, na energia nuclear, na informática, nas comunicações, etc. Mas, também, porque a sociedade tecnológica, crescentemente competitiva, desloca para a marginalidade não poucos indivíduos, que imediatamente são percebido pelos demais como fonte de riscos pessoais e patrimoniais.” (SANCHEZ, J.M.S. *A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais*. p. 29)

autônomos da associação delitiva; etc<sup>33</sup>.

Um bom exemplo desses novos tipos penais é exatamente o crime organizado. Em relação a ele, por exemplo, temos o ocorrido nos Estados Unidos que, como visto acima, apesar de não terem conseguido definir científica ou legalmente o que ele seria, cuidou-se de fazer com que a população não só americana, mas de vários outros países, legitimassem o recrudescimento das legislações penais, processuais penais e de execução penal. MENDRONI (2015) relata que cuidaram de elaborar leis severas e que sirvam para qualquer ação para a qual as condutas estejam tipificadas, independentemente de serem praticadas por integrantes ou não da organização criminosa; e que embora não haja uma definição legal, há um consenso de que o crime organizado se caracteriza como *atividade ilegal para ganhos financeiros através de ilícitos. Inclui a realização de negócios através de*

*ameaça, extorsão, tráfico ilícito de entorpecentes, sexo, contrabando, usura e pornografia etc*<sup>34</sup>.

Na Itália, comenta MENDRONI (2015), o tratamento técnico-jurídico das organizações criminosas possui um grave problema, porque impõe previsões normativas diferenciadas para abranger fatos não homogêneos, em que pese possuírem características semelhantes<sup>35</sup>. O ponto comum às

---

<sup>34</sup> MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 389/390.

<sup>35</sup> “No caso do sistema penal italiano, depois da expressa previsão no Código Penal do crime de ‘associação para delinquir’, no artigo 416, *caput* (do qual supõe-se tenha o Brasil copiado ou seguido), criou-se uma definição no artigo 416-bis do Código Penal, que contempla o crime de ‘associação de tipo mafioso’, mas que certamente não exaure todas as formas de organizações criminosas, mesmo as constatadas como existentes na Itália, restringindo-se, entretanto, ao que diz respeito às figuras de organizações criminosas (mafiosas) mais importantes. Observe-se, a esse ponto, que, embora alguns tenham assumido a definição de ‘máfia’ como gênero de ‘organização criminosa’, elas são apenas uma espécie.” (MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 13).

---

<sup>33</sup> ALEIXO, K. C. *Ambivalências e Contradições nas ciências criminais*. p. 64.

organizações *tipo mafiosas*<sup>36</sup> seria necessariamente se referir à empresa com fins lucrativos, com uso de força (física ou moral) intimidativa, com forte vínculo associativo e poder de subjugação, e, especialmente, infiltração de agente no poder público<sup>37</sup>.

Deve, entretanto, ser notado, que a definição italiana indica que a máfia – organizações empresariais que no entendimento de SANTOS (2003) se encaixam no conceito de quadrilhas ou bandos – seria um produto do próprio sistema social na medida em que os mercados

são instáveis e, vez por outro, surge o espaço para a indisciplina, ou seja, até que a questão seja regulamentada, existe a brecha para a prática de atos ilícitos;<sup>38</sup> e não fruto de uma anomalia do modelo capitalista<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> “Sem dúvida existem máfias e bandos, há atividades lícitas e ilícitas, mas não há um conceito que possa abranger todo o conjunto de atividades ilícitas que podem aproveitar a indisciplina do mercado e que, no geral, aparecem mescladas ou confundidas de forma indissolúvel com atividades lícitas.” (ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: uma categorização frustrada. 1996. p. 54)

<sup>39</sup> Ao se globalizar desta maneira, o mercado mundial não se limitou apenas a exportar seus âmbitos de indisciplina, mas possibilitou novos e nunca imaginados espaços de indisciplina, prontamente aproveitados pela atividade empresarial, legal ou ilegal. É claro que se tem gerado verdadeiras economias complementares parcialmente ilícitas, como o caso da cocaína, mas, em geral, pode-se afirmar que, dado o volume da atividade ilegal mesclada com a legal, nos encontramos ante uma nova forma de acumulação de capital, antes desconhecida: o dinheiro sujo proveniente de negócios ilícitos e evasões fiscais, o tráfico de bens e serviços proibidos, a especulação

---

<sup>36</sup> Artigo 416 *bis* do Código Penal italiano: *a associação é do tipo mafioso quando aqueles que dela fazem parte se valem da força de intimidação do vínculo associativo e da condição de sujeitamento e submissão que dela deriva para cometer delitos, para obter, de modo direto ou indireto, a gestão ou o controle da atividade econômica, de concessões de autorizações, empreitadas e serviços públicos ou para realizar lucros ou vantagens injustas por si ou por outros ou então com o fim de impedir ou obstacularizar o livre exercício do voto ou de buscar votos para si ou para outros em pleitos eleitorais.* (MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 355).

<sup>37</sup> MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 14 e 355.



Na legislação alemã, por sua vez, não encontramos definição de organização criminosa, mas sim *linhas diretivas* do Ministério Público e da Polícia para reconhecer uma; logo, a decisão a respeito de como tratar a questão será uma decorrente da interpretação caso a caso. Por sua vez, a Espanha também não tipificou o crime organizado apesar de reconhecer a sua existência. Há uma preocupação, inclusive, em justificar a ocorrência dele em território espanhol, atribuindo-se o fato como consequência de ser uma região turística em que se refugiam membros das máfias italianas. Após alguns ataques mais intensos de movimentos com conotação terrorista, o legislador espanhol cuidou de criar um tipo penal para punir quem pertencer, de qualquer forma, a uma organização terrorista.

---

financeira etc. Parece que a economia cresce sem bens, ao menos em seu aspecto tradicional.” (ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: *uma categorização frustrada*. 1996. p. 56)

Do exposto até agora, percebe-se, mesmo não sendo possível até o momento uma definição completa do que caracterizaria o denominado fenômeno do crime organizado, ganhou ele personalidade própria, induzindo vários países a efetivar medidas no sentido de combatê-lo.

Alguns países, como é o caso do Brasil recentemente, deram a ele a categoria, inclusive, de crime autônomo. Não se nega aqui a existência de uma forma diferenciada de se praticar condutas criminosas<sup>40</sup>; o que

---

<sup>40</sup> “Não se nega a existência da criminalidade organizada. Ela existe e deve ser combatida. Sua abrangência, no entanto, é que parece desmesurada.” (SILVEIRA, R. de M. J., *Organização e associação criminosa nos crimes econômicos: realidade típica ou contradição em termos?*. 2013. p. 163). “**Tese de Zaffaroni**. Há alguns anos atrás ele era mais contundente no sentido da inexistência do crime organizado, ao menos do ponto de vista conceitual. Em palestra proferida no dia 11.01.13, na Universidade de Mar del Plata, o Professor argentino explicou que o crime organizado é um crime de mercado, que oferece produtos ou serviços ilícitos (drogas,

se questiona é a efetividade de se tipificar tal forma como delito autônomo<sup>41</sup>. É facilmente constatável que o Brasil, como vários outros países, pressionado externamente de modo especial pelos

---

exploração sexual dos seres humanos, etc.)” (GOMES, L. F. e BIANCHINI, A. *Criminalidade econômica organizada*. 2013. p. 176)

<sup>41</sup> “A criminalidade organizada constitui antes de tudo (e este, como disse já, o seu ponto de partida) um fenômeno social, econômico, político, cultural, fruto da sociedade contemporânea, de tal modo significativo na vida dos povos e das pessoas que não pôde deixar de apelar para a sua consideração pelo direito. Em consequência, é um fenômeno – neste aspecto, análogo a tantos outros: a criminalidade terrorista, a criminalidade política, a criminalidade econômico-financeira... – que clama pela sua relevância jurídico-penal a múltiplos e decisivos propósitos. Isto porém é uma coisa, outra completamente diferente a tentativa de elevar a criminalidade organizada à categoria de crime, de a *criminalizar qua tale*, de a *tipificar*, de a constituir em um *tipo-de-ilícito* ou em um *tipo-de-crime* autônomos, de procurar a determinação de um *bem jurídico* específico que por dela se vise tutelar e proteger.” (DIAS, J. F. *A criminalidade organizada: do fenômeno ao conceito jurídico-penal*. 2008. p. 14.)

Estados Unidos, aderiu à onda de combate ao dito crime organizado. Ao invés, porém, de tentar construir uma legislação que guardasse consonância com sua realidade social, cuidou de repetir modelos preconcebidos e focando de forma mais cautelosa nos meios de investigação e repressão.

De fato, é curioso notar que, até mesmo os autores que, no início, demonstraram-se contrários a reconhecer a existência do crime organizado, tais como ZAFFARONI (1996) e SANTOS (2003) acabaram por concordar com a existência de uma nova criminalidade, talvez um pouco mais elaborada, a que se possa denominar de crime organizado. A questão incontroversa, porém, é de que não há uma unicidade de conceituação do que seria o crime organizado, vez que questões peculiares de cada país podem implicar em variações profundas na definição. Vale lembrar que, um grande erro percebido no trato da matéria por ZAFFARONI (1996), foi

exatamente o de se menosprezar o contexto histórico, econômico, social e cultural, na tentativa de conceituação do viria a ser o crime organizado.

DIAS (2008) assevera que, existindo na legislação a previsão legal, como crime contra a paz pública, do crime de associação criminosa, despidiend<sup>42</sup>se torna a tipificação do crime

---

<sup>42</sup> “O primeiro plano e, em meu modo de ver, fundamental, como *conditio sine qua non* da viabilidade e prestabilidade do conceito jurídico-penal nacional, do *crime de organização* ou de *associação criminosa* enquanto, este sim, verdadeiro tipo-de-ílicito autónomo, dotado de um específico bem jurídico. Deste modo aparecerá clara a desnecessidade e a inconveniência da construção de um crime singular de *criminalidade organizada*: como puro conceito-meio ou conceito instrumental, ele deve ligar-se antes de tudo ao crime de associação criminosa, embora com ele se não confunda ou a ele se limite, antes tenha de representar um *plus*, uma exigência adicional determinante de consequências jurídicas – substantivas, processuais, jurídico-internacionais – de particular intensidade e gravidade.” (DIAS, J. F. *A criminalidade organizada: do fenómeno ao conceito jurídico-penal*. 2008. p. 15.)

organizado; ou seja, para referido autor, a punição do crime organizado se vincula à punição pela prática do crime de associação criminosa, embora com este não se confunda ou limite, mas represente um *plus*. Para referido autor, enquanto que a associação criminosa – prevista na maior parte das legislações como o fato de se associar em grupo, organização ou associação para a prática de quaisquer crimes –, possui bem jurídico a tutelar, qual seja, a paz pública, o mesmo não ocorre com o crime autónomo de organização criminosa<sup>43</sup>.

Defende, ainda, DIAS (2008), que a questão do crime organizado ou se refere à associação criminosa, conforme acima exposto; ou à associação de crimes de particular gravidade, o que demandaria uma maior apreciação do legislador, para

---

<sup>43</sup> DIAS, J. F. *A criminalidade organizada: do fenómeno ao conceito jurídico-penal*. 2008. p. 16/18.

afastar os ditos de menor potencial ofensivo<sup>44</sup>.

SILVEIRA (2014) apresenta uma questão importante, a necessidade de se separar a denominada criminalidade econômica da criminalidade organizada, ou seja, para ele, embora se possa ter organização criminoso com o fim de praticar o crime econômico, nem sempre isto ocorrerá; ou seja, o crime econômico não se confunde com a criminalidade organizada unicamente por ser praticado dentro de uma estrutura empresarial hierarquizada.

A organização criminoso, ao que parece, é muito mais uma forma, um instrumento para a prática de

determinados tipos penais já existentes no ordenamento jurídico, do que propriamente uma conduta lesiva por si só<sup>45</sup>.

Ainda assim, a constatada ineficácia do sistema punitivo para conter a prática de crimes não foi suficiente a convencer a humanidade da necessidade de se buscar outras alternativas; ao contrário, fez crescer significativo movimento no sentido de se reformular o direito penal, fragilizando, por vezes, as chamadas garantias, sob a ilusão de que o rigor punitivo para as mais diversas condutas geradoras da insegurança é a solução. E mais, necessário é lembrar que, quando se opta pela punição institucionalizada,

---

<sup>44</sup> “Sendo indispensável que o legislador penal – sejam quais forem os clamores dos *lobbies* provenientes dos órgãos de perseguição penal, da mídia ou de uma opinião pública intoxicada por uns e outros com o *medo do crime* – não ceda à tentação de alargar o catálogo com a invocação das suas obrigações relativamente à preservação ou ao incremento de segurança pública geral.” (DIAS, J. F. *A criminalidade organizada: do fenómeno ao conceito jurídico-penal*. 2008. p. 27.)

---

<sup>45</sup> “A criminalidade organizada enquanto entidade jurídico-penalmente relevante constitui antes, em meu parecer, um simples conceito jurídico ou *instrumental* ou *conceito-meio*, que se liga, em determinadas condições e pressupostos, à prática ou ao propósito de praticar determinados tipos de crimes já existentes no ordenamento jurídico-penal.” (DIAS, J. F. *A criminalidade organizada: do fenómeno ao conceito jurídico-penal*. 2008. p. 14.)

automaticamente se exclui as outras possibilidades de solução de conflitos<sup>46</sup>.

Ainda que o estado de insegurança provoque angústia em grande parte das pessoas, é necessário reconhecer que há uma limitação na nossa condição humana que nos impede de garantir a realização da segurança absoluta. A questão, porém, nos remete a um grande tormento das ciências jurídicas, a distinção entre legalidade e legitimidade.

#### **4. Quando se mascara a realidade, a supressão de garantias parece proteção**

A crise do humanismo é de fato a marca da sociedade contemporânea, sendo uma de suas maiores contradições o fato de se apregoar a paz e os direitos humanos ao mesmo tempo em que se fomenta o rigor punitivo. Fala-se em

humanismo e age-se de forma anti-humanista.

Fato é que o direito penal exerce sua função reguladora da vida social na medida em que protege os valores fundamentais da vida em sociedade, e isto se dá exatamente quando ele traça os exatos contornos da conduta proibida e determina a aplicação de uma pena para aquele que a praticar. Disto decorre que o bem jurídico encontra-se no tipo penal enquanto objeto de proteção<sup>47</sup>.

A interligação entre o Direito Penal e a política é tão grande que, do exame daquilo que se busca tutelar através do Direito Penal num determinado Estado é possível aferir a adoção de um regime liberal ou totalitário<sup>48</sup>. É exatamente em razão da total indeterminação do conteúdo do que deve ser valorado como bem jurídico que se permite a ligação entre a

---

<sup>46</sup> ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H., *Manual de Direito Penal Brasileiro*. p. 55.

---

<sup>47</sup> BRANDÃO, Cláudio. *Tipicidade penal. Dos elementos da dogmática ao giro conceitual do método entimemático*. p.113.

<sup>48</sup> BRANDÃO, Cláudio. *Introdução ao direito penal. Análise do sistema penal à luz do princípio da legalidade*. Rio de Janeiro: Forense. 2002. p. 43.

política e a dogmática penal, transportando a dinâmica daquela para a rigidez do direito<sup>49</sup>. Os bens jurídicos são aqueles que, por possuírem relevância social e individual significativa, merecem a proteção através das leis. Lado outro, do exame da reunião dos bens jurídicos que um Estado opta por proteger como relevantes, é possível inferir a ordem social estabelecida, uma vez que se vislumbra o exato alcance da intervenção dele na vida do indivíduo.

Outrossim, o Direito Penal, ao selecionar as condutas que lesionam de modo grave a vida em sociedade e, a elas atribuir uma punição, acaba por estabelecer os limites da liberdade do indivíduo. De fato, o Direito Penal se liga diretamente à violência, quer seja quanto à ação criminosa, quer seja quanto à resposta do

Estado<sup>50</sup>; e a punição, como violência que é, traz como consequência a lesão a um direito fundamental, sendo certo que, caso não haja uma limitação como a que é trazida pelo bem jurídico, o Estado será tido por totalitário<sup>51</sup>.

BRANDÃO (2010) assevera que o direito penal está intrinsecamente relacionado com a política, sendo que, através dele, se pode identificar a feição liberal ou totalitária de um Estado<sup>52</sup>. No entanto, a chamada política criminal contemporânea gira em torno da discussão sobre a expansão desenfreada do punitivismo penal, justificado por uma sociedade que não consegue se estabilizar ante os desafios da evolução. Ainda que o discurso seja o de proteção da sociedade, o que se verifica após a expansão dos ditos bens jurídicos supraindividuais, é a opção pela antecipação da pena.

---

<sup>49</sup> AMELUNG, Knut. *O conceito de bem jurídico na teoria jurídico-penal da proteção de bens jurídicos. O bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?*. p.123.

---

<sup>50</sup> BRANDÃO, Cláudio. *Teoria jurídica do crime*. p. 2.

<sup>51</sup> BRANDÃO, Cláudio. *Tipicidade penal. Dos elementos da dogmática ao giro conceitual do método entimemático*. p.114.

<sup>52</sup> BRANDÃO, C. *Curso de Direito Penal. Parte Geral*. p. 41.

Houve uma ruptura com o tradicional direito penal liberal, de viés garantista<sup>53</sup>, optando-se por não se esperar a ocorrência da lesão para se justificar uma punição, mas sim pela antecipação da aplicação da pena que transmutou o direito penal de

dano em direito penal de perigo<sup>54</sup>.

A flexibilização das garantias fundamentais (intimidade, privacidade, inocência e outras) para se proporcionar segurança é uma decorrência direta do discurso da sociedade de risco<sup>55</sup>. Em nome de se afastar o risco, novas técnicas investigativas são admitidas, ainda que revelem uma certa contraposição a conquistas constitucionais de um Estado Democrático de Direito, como a colaboração premiada, as escutas telefônicas, a ação dos agentes infiltrados, a quebra do sigilo fiscal, etc.

No caso do chamado crime organizado, embora não se saiba ainda dizer o que ele protege, ou seja, sequer conseguiu-se compreender qual o bem jurídico que se quer resguardar, formou-se uma cega convicção de sua existência e, automaticamente, cuidou-se de aumentar as

---

<sup>53</sup> “Na doutrina jurídico-penal, pode-se distinguir o debilitamento do direito penal de garantias através da imputação jurídica conforme critérios que são independentes da causalidade; da minimização da ação em benefício da omissão, sem que interesse o que o agente realmente faça, a não ser o dever que tenha violado; da construção do dolo sobre a base do simples conhecimento (teoria do abarcar campos antes considerados próprios da negligência; da perda de conteúdo material do bem jurídico, com os consequentes processos de clonagem que permitem uma nebulosa multiplicação de elos; do cancelamento da exigência de lesividade conforme a multiplicação de tipos de perigo sem perigo (perigo abstrato ou presumido); da lesão à legalidade mediante tipos confusos e vagos e a delegação de função legislativa penal, sob o pretexto das chamadas leis penais em branco etc.” (ZAFFARONI, E. R. *O inimigo no direito penal*. p. 14.

---

<sup>54</sup> SILVEIRA, R.M.J. *A busca da legitimidade dos crimes de perigo abstrato no direito penal econômico*. p. 6.

<sup>55</sup> ALEIXO, K. C. *Ambivalências e Contradições nas ciências criminais*. p. 64.

medidas repressivas para afastar o risco de sua ocorrência<sup>56</sup>.

Genericamente podemos citar algumas, tais como: a ampliação do uso de meios eletrônicos para a investigação; a possibilidade do Ministério Público, em caráter emergencial, designar agente especial de investigação por meio eletrônico sem autorização judicial; a dispensa de ordem judicial para gravação das comunicações, direta ou ambiental, realizada por um dos interlocutores; a dispensa de ordem judicial para a obtenção de extratos de chamadas efetuadas pelo telefone ou aparelho similar; emprego do agente infiltrado; a quebra de sigilo bancário e fiscal; a ação de confisco; a punição de quem, de qualquer forma, praticar qualquer ato de obstrução à justiça realizado por agente público

---

<sup>56</sup> “O conceito fracassado em criminologia foi levado à legislação para permitir medidas penais e processuais penais extraordinárias e incompatíveis com as garantias liberais.” (ZAFFARONI, E. R. *“Crime organizado”: uma categorização frustrada*. 1996. p. 58)

no exercício de suas funções; a proteção às testemunhas; etc<sup>57</sup>.

ZAFFARONI (1996) chama atenção, ainda, no caso dos Estados Unidos, para uma maior intervenção na economia de mercado, uma intervenção pautada, porém, não na seletividade econômica, mas sim na seletividade penal que, como já sabemos, sempre recai naqueles que são mais vulneráveis – *in casu*, os pequenos empresários. A intromissão da seletividade punitiva na regulação do mercado a pretexto de organizar os lugares indisciplinados acabou por implicar num protecionismo arbitrário que, por vezes, instiga novas práticas ilícitas<sup>58</sup> – a título de

---

<sup>57</sup> MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 393/412.

<sup>58</sup> “A seletividade punitiva não é de todo arbitrária, pois em geral se orienta pelos padrões de vulnerabilidade dos candidatos à criminalização, que neste caso são as empresas mais débeis, presas mais fáceis da extorsão. Com isso, o sistema penal, mais corrupto na periferia, se intromete no mercado como monopolizador da atividade mafiosa extorsiva do empresariado mais vulnerável por sua debilidade,



exemplo, basta ver a grande exploração mundial da mão de obra chinesa. Como se pode perceber, exatamente a proibição acaba por gerar o que eles compreendem por crime organizado. A lógica é, ao se proibir um produto cuja demanda existe no mercado, o preço dele eleva e a atividade se torna interessante. Nada mais perverso em termos de ciência empresarial.

Tal qual nos Estados Unidos, a ideia de luta contra o crime organizado na Itália é bastante enraizada e as medidas tomadas, mais uma vez, seguem no sentido do aumento da repressão. Entre as estratégias utilizadas podemos citar: obrigação de

permanência em residência, em lugares previamente fixados, à pessoa investigada ou processada por associação mafiosa; aplicação de medida de disponibilidade financeira sobre o patrimônio do imputado; requerimento de suspensão temporária de administração dos bens pelo acusado; aumento de pena se novo crime tipo mafioso vier a ser praticado no período de vigilância ou após esta; necessidade de licença ou autorização da polícia para realização do comércio; armazenamento dos dados a respeito dos processos em meio magnético; tipificação do *testa de ferro* ou *laranja* com pena de dois a seis anos; interceptação telefônica direta pelo Ministério Público, em casos de urgência; investigação direta pelo Ministério Público; realização de audiência por teleconferência; tipificação da conduta de prestar informação falsa ao Promotor de Justiça; controle de venda de armas de fogo; instituição de magistrados e procuradores especialmente destinados ao trabalho antimáfia; revista por agentes da polícia judiciária

---

que, ao passar do tempo, ante a dificuldade de competir frente às grandes corporações e ao custo agregado da proteção extorsiva, termina por ser excluído do mercado. Desta maneira, o sistema penal se converte num fator de concentração econômica, que não necessariamente importa a exclusão das atividades ilegais do mercado, senão somente sua concentração junto às atividades legais.” (ZAFFARONI, E. R. “*Crime organizado*”: uma categorização frustrada. 1996. p. 57/58).

em edifícios inteiros ou em parte deles sempre que houver fundada suspeita de que ali se encontrem armas, munições ou explosivos, ou de que ali se encontre um fugitivo acusado; criação de comissões parlamentares de inquérito; agente infiltrado; valoração de indícios como provas em determinadas circunstâncias; organização do Ministério Público para que seus agentes investiguem em inquéritos conexos; criação de uma polícia especialmente estruturada no combate à máfia; criação do Código Antimáfia<sup>59</sup>.

Interessante observar, segundo nos informa MENDRONI (2015), que se é certo que Alemanha e Espanha conseguiram resistir ao movimento cada vez mais forte de tipificação do crime organizado, de outro lado, também foram precisas em criar meios e métodos repressivos mais severos. Semelhantemente ao ocorrido nos Estados Unidos, embora não tenha definido e tipificado o crime organizado, a Alemanha

reconhece a existência dela e, em 1992, criou uma legislação com Medidas Especiais de combate ao Crime Organizado. Entre tais medidas, destacam-se: condução da investigação criminal pelo Ministério Público; oportunidade regrada como princípio informador da atuação do Ministério Público (o que inviabiliza as chamadas delação e/ou colaboração premiada); sequestro e confisco de bens; intensificação do combate à lavagem de dinheiro; intervenção de agentes infiltrado; e inserção em programa de proteção à testemunha<sup>60</sup>. E, sofrendo influências da legislação alemã, cuidaram os espanhóis de estabelecer a possibilidade do agente infiltrado ante a prática de crimes graves; a entrega vigiada (instituto semelhante ao que flagrante prorrogado brasileiro); o programa de proteção à testemunha; o combate à lavagem de

---

<sup>59</sup> MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 354/388.

---

<sup>60</sup> MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 337/353.

dinheiro; e a interceptação das comunicações<sup>61</sup>.

Como dito outrora, no Brasil, as pessoas asseguram a existência de uma criminalidade organizada a ser combatida, o que legitimaria o Estado a criar leis para cuidar do assunto. Assim, embora não se tenha notícia de estudos aprofundados sobre as características que o fenômeno guardaria no Brasil, ainda assim a população se mostra favorável, pelo menos em termos de discurso, a que seja o crime organizado punido. Esse apoio popular é, inclusive, a âncora em que se assentam os argumentos daqueles que o confundem com democracia; que pensam ser a repressão e o enrijecimento das leis o meio correto de se evitar a prática de condutas criminosas<sup>62</sup>.

<sup>61</sup> MENDRONI, M. B., *Crime Organizado*. 2015, p. 411/429.

<sup>62</sup> “Talvez a lição mais importante de todo o episódio seja a de que a ação judicial contra a corrupção só se mostra eficaz com o apoio da democracia. É esta quem define os limites e as possibilidades da ação judicial. Enquanto ela contar com o apoio da opinião pública, tem

Assim, após alguns ensaios frustrados, o crime organizado foi elevado à categoria de crime autônomo na Lei nº 12.850 de 2 de agosto de 2013<sup>63</sup>. SANTOS (2003), chama a atenção para o fato de que a introdução do discurso do crime organizado nos países ditos em

---

condições de avançar e apresentar bons resultados. Se isso não ocorrer, dificilmente encontrará êxito. Por certo, a opinião pública favorável também demanda que a ação judicial alcance bons resultados. Somente investigações e ações exitosas podem angariá-la. Daí também o risco de divulgação prematura de informações acerca de investigações criminais. Caso as suspeitas não se confirmem, a credibilidade do órgão judicial pode ser abalada.” (MORO, S. F., *Considerações sobre a operação manípulite*. 2004, p. 61)

<sup>63</sup> “Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

§ 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.”

desenvolvimento, repetindo o erro da investigação científica de outrora nos Estados Unidos – ao invés de partir da percepção do problema para a sua conceituação, retrocedeu da definição do problema para a sua percepção – contribuiu para que se vislumbrasse, especialmente no tráfico de drogas, a ocorrência do crime organizado<sup>64</sup>.

No entanto, é ele mesmo quem assevera que, o fato do Brasil possuir a maior economia da América Latina, com uma sociedade marcada por extrema desigualdade social e um Estado burocrático e minado pela corrupção, naturalmente o tornam um terreno fértil para o crime organizado<sup>65</sup>. Importante ressaltar que, em 1995, com a Lei nº 9.034, o legislador brasileiro já pretendia punir a denominada organização criminosa, porém, não cuidou de definir o que se devia entender por crime organizado. Alguns chegaram

a cogitar a possibilidade de se utilizar o Tratado de Palermo que trata da criminalidade organizada de caráter transnacional, mas referida tese foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o *habeas corpus* nº 97.006<sup>66</sup>.

A primeira definição de organização criminosa no

---

<sup>66</sup> “Afirmava-se que referido tratado passou a vigorar no Brasil por meio do Decreto 5015/2004, logo, assim estaria atendido o princípio da legalidade. Por vários motivos a tese não foi aceita: (a) porque só se pode criar crime e pena por meio de uma lei formal (aprovada pelo Parlamento, consoante o procedimento legislativo constitucional); (b) o decreto viola a garantia da “lexpopuli”, ou seja, lei aprovada pelo parlamento (decreto não é lei); (c) quando o Congresso aprova um Tratado ele o ratifica, porém, ratificar não é aprovar uma lei; (d) mesmo que o tratado tivesse validade para o efeito de criar no Brasil o crime organizado, mesmo assim, ele não contempla nenhum tipo de pena (argumento do Ministro Marco Aurélio) e, sem pena, não existe crime; (e) o tratado foi feito para o crime organizado transnacional, logo, só poderia ser aplicado para crimes internos por meio de analogia, contra o réu, que é proibida.” (GOMES, L. F. e BIANCHINI, A. *Criminalidade econômica organizada*. 2013. p. 177)

---

<sup>64</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 215.

<sup>65</sup> SANTOS, J. C., *Crime Organizado*, 2003, p. 220.

Brasil se deu coma Lei nº 12.694/2012, em seu artigo 2º, que, apesar de descrever a conduta, não cuidou de atribuir a ela uma pena<sup>67</sup>. No ano seguinte, porém, com a Lei nº 12.850/2013, efetivamente foi tipificada a organização criminosa. Assim, hoje, no Brasil, *considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) 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 infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional*<sup>68</sup>.

---

<sup>67</sup> Art. 2º, Lei nº 12.694/2012: “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.”

<sup>68</sup> Art. 1º, § 1º, da Lei nº 12.850/2013.

<sup>69</sup> “A nota característica da legislação penal do momento é a

Seguindo a tendência externa, o Brasil também ampliou o discurso repressivo com a previsão de institutos como: colaboração premiada; captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos; ação controlada; acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de

---

contradição crescente sob a aparência de pragmatismo: a repressão conforme a ideologia da segurança urbana (demagogia legislativa) cria leis que anulam garantias, corrompem agências e acabam em destruição institucional, com insegurança para o investimento; a impotência dos operadores políticos que, devido à minimização dos estados, não podem resolver problemas com mudanças reais, fomenta respostas às demandas de solução mediante leis penais com efeito negativo sobre a corrupção e o mercado de trabalho. A rigor, parece que a velha proposta de Radbruch (não um direito penal melhor, mas sim algo melhor que o direito penal) se inverte radicalmente na legislação recente, que sequer recorre a melhores leis penais, e sim acresce mais e mais soluções penais a novos âmbitos conflitivos.” (ZAFFARONI, E. R, e PIERANGELI, J. H., *Manual de Direito Penal Brasileiro*. p. 407-408.

bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais; interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas; afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal; infiltração por policiais; cooperação entre instituições e órgãos do Estado, etc.

Em síntese, como no restante do mundo, também no Brasil ainda não restou claro o que efetivamente se pretende punir, apenas a certeza de que o legislador pretende punir. Em que pese ser curioso observar que a expansão do direito penal, com significativa redução de garantias individuais, não implicou em diminuição da criminalidade; razão pela qual, é imprescindível a busca pela resolução de conflitos em âmbito extrapenal, devendo ser retomada a ideia de ser o sistema penal o último instrumento a ser utilizado pelo Estado para se garantir a proteção de bens jurídicos<sup>69</sup>.

<sup>69</sup> “A nota característica da legislação penal do momento é a contradição crescente sob a aparência de pragmatismo: a

Como pontua BRANDÃO (2010), o direito penal se legitima por tutelar valores que são os bens jurídicos; logo, se o direito penal se afasta da tutela de valores, ele se torna um instrumento de arbítrio<sup>70</sup>. O direito penal controlador que se apregoa, especialmente no tocante à questão da tal

---

repressão conforme a ideologia da segurança urbana (demagogia legislativa) cria leis que anulam garantias, corrompem agências e acabam em destruição institucional, com insegurança para o investimento; a impotência dos operadores políticos que, devido à minimização dos estados, não podem resolver problemas com mudanças reais, fomenta respostas às demandas de solução mediante leis penais com efeito negativo sobre a corrupção e o mercado de trabalho. A rigor, parece que a velha proposta de Radbruch (não um direito penal melhor, mas sim algo melhor que o direito penal) se inverte radicalmente na legislação recente, que sequer recorre a melhores leis penais, e sim acresce mais e mais soluções penais a novos âmbitos conflitivos.”

(ZAFFARONI, E. R, e PIERANGELI, J. H., *Manual de Direito Penal Brasileiro*. p. 407-408.

<sup>70</sup> BRANDÃO, C. *Curso de Direito Penal. Parte Geral*. p. 41

criminalidade organizada, onde sequer pode-se delimitar qual o bem jurídico se pretende tutelar, é, portanto, próprio de sistemas totalitários, uma vez que o Estado não pode impor aos indivíduos uma padronização de comportamentos quando isto não for imprescindível para a manutenção da vida em sociedade.

## 5. Conclusão

De todo o exposto, percebe-se que sonho de um direito penal que resulte em segurança absoluta ainda persiste; apesar da história revelar que a intervenção jurídica penal muitas vezes maximizou os danos experimentados pela sociedade, ao invés de contê-los. Aliás, o homem sequer foi capaz de encarar sua finitude e imponderabilidade, mas idealiza uma sociedade em paz.

O sistema penal que deveria inibir o indivíduo de praticar condutas danosas está sempre correndo atrás de tipificar novas condutas lesivas, chegando ao ponto de

proibir condutas que sequer geram perigo ou tenha um bem efetivamente a ser protegido, como é o caso do crime organizado.

A consagração da chamada sociedade penal de risco – e parece que somente agora despertou-se para a ideia de que a vida é um constante risco – fortaleceu o direito penal e, apesar do discurso de proteção do indivíduo – que soa como o canto da sereia – reforçou ainda mais o seu traço totalitário. De fato, as medidas repressivas para o crime organizado revelam, no Brasil ou fora dele, uma ruptura com as bases democráticas de direito em que as garantias individuais são observadas.

## Referências Bibliográficas:

ALEIXO, Klélia Canabrava. **Ambivalências e contradições nas ciências criminais.** *In* Perspectivas garantistas para ciências criminais. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

- BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei 12.850/2013.** São Paulo: Saraiva, 2014.
- BRANDÃO, Cláudio. **Curso de Direito Penal. Parte Geral.** 2ª ed., Rio de Janeiro: Grupo Gen/Forense, 2010.
- \_\_\_\_\_. **Introdução ao direito penal. Análise do sistema penal à luz do princípio da legalidade.** Rio de Janeiro: Forense. 2002.
- \_\_\_\_\_. **Teoria jurídica do crime.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2002.
- \_\_\_\_\_. **Tipicidade penal. Dos elementos da dogmática ao giro conceitual do método entimemático.** 2ª ed. Coimbra: Almedina. 2014.
- DIAS, Jorge Figueiredo. **A criminalidade organizada: do fenómeno ao conceito jurídico-penal.** Revista Brasileira de Ciências de Ciências Criminais nº 71. São Paulo: Revista dos Tribunais. mar./abr. 2008. p. 11-30.
- DORNELLES, João Ricardo Wanderley. **Ofensiva neoliberal, globalização da violência e controle social.** In Discursos Sediciosos. Crime, Direito e Sociedade. Ano 7, nº 12, Rio de Janeiro, 2002).
- GOMES, Luiz Flávio e BIANCHINI, Alice. **Criminalidade econômica organizada.** Direito Penal Econômico: estudos em homenagem ao 75 aos do Professor Klaus Tiedmann. São Paulo: LiberArs, 2013, p. 175-189.
- GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à Lei de Organização Criminosa. Lei nº 12.850/13.** São Paulo: Saraiva, 2014.
- GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade.** Tradução Raul Fiker.



- São Paulo: UNESP, 1991.
- HASSEMER, Winfried. **Limites del Estado de Derecho para el combate contra la criminalidad organizada.** Revista de Ciencias Penales de Costa Rica, nº 14, 1997.
- HUME, David, **Tratado da Natureza Humana:** uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais. Tradução de Débora Danowski. – São Paulo: Editora UNESP, Imprensa Oficial do Estado, 2001.
- MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime organizado. Aspectos gerais e mecanismos legais.** 5ª ed., São Paulo: Atlas, 2015.
- MORO, Sérgio Fernando. **Considerações sobre a operação mani pulite.** R. CEJ. Brasília, n. 26., p. 56-62, jul./set. 2004
- SANCHES, Jesus-Maria Silva. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais.** Tradução Luís Olavo de Oliveira Rochas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- SANCTIS, Fausto Martins de. **Crime organizado e lavagem de dinheiro:** Destinação de bens apreendidos, delação premiada e responsabilidade social. 2ª ed., São Paulo: Saraiva. 2015.
- SANTOS, Juarez Cirino dos. **Crime organizado.** Revista Brasileira de Ciência Criminais. Ano 11. São Paulo: Revista dos Tribunais. jan./mar. 2003. p. 214-224.
- SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. **Organização e associação criminosa nos crimes econômicos: realidade típica ou contradição em termos?** Direito Penal Econômico: estudos em homenagem ao 75 aos do Professor Klaus Tiedmann. São Paulo: LiberArs, 2013, p. 157-173.
- \_\_\_\_\_. **A busca de legitimidade dos**

**crimes de perigo  
abstrato no direito  
penal econômico.**  
Boletim do IBCCrim nº  
238, ano 20, setembro,  
2012.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl.  
**“Crime Organizado”:  
uma categorização  
frustrada.** Discursos  
Sediciosos. Crime,  
direito e sociedade. Ano  
1, nº 1. Rio de Janeiro:  
Instituto Carioca de  
Criminologia. 1996, p.  
45-67.

\_\_\_\_\_. PIERANGELI,  
José Henrique. **Manual  
de Direito Penal  
Brasileiro.** Vol. 1, parte  
geral. 6ª ed., rev. e atual.,  
São Paulo: Revista dos  
Tribunais, 2006.

\_\_\_\_\_. **O inimigo no  
direito penal.** Instituto  
Carioca de  
Criminologia. Rio de  
Janeiro: Revan, 2ª  
reimpressão, 2014.