

PROJETO DE LEI Nº , DE 2007
(Do Sr. Geraldo Resende)

*Dispõe sobre o crime de participação
em organização criminosa.*

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1.º Esta lei altera as leis seguintes, para dispor sobre o crime de participação em organização criminosa:

- I - Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal;
- II - Lei 8.072, de 25 de julho de 1990;
- III - Lei n.º 7.960, de 21 de dezembro de 1989;
- IV - Lei n.º 6.815, de 19 de agosto de 1980;
- V - Lei 9.034, de 9 de maio de 1995.

Art. 2.º O Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal passa a vigorar acrescido do art. 288-A, com a seguinte redação:

“Organização Criminosa

Art. 288-A - Associarem-se três ou mais pessoas, com divisão de tarefas e funções específicas, ordenada por estrutura hierárquica, voltada à prática de uma ou mais infrações penais, com o fim de obter para si ou para outrem, vantagem indevida de qualquer natureza:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos, e multa de 500 (quinhentos) a 1.000 (mil) dias-multa.

§ 1.º - Considera-se estrutura hierárquica para os efeitos penais desse artigo, a definição, mesmo que informal, de uma relação de subordinação e graus sucessivos de poderes, de situação e de responsabilidades entre os membros de uma organização criminosa.

Casos de diminuição de pena:

§ 2.º Diminui-se a pena de 1/4 (um quarto) a metade se a organização criminosa prestar à população local em sua área de atuação, de forma reiterada, serviços ou obrigações atribuídas ao Estado.

§ 3.º Diminui-se a pena em 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço) se o agente colaborar espontaneamente com informações sobre a organização criminosa a qual pertence ou de que tenha conhecimento, desde que:

I - esclareça sobre a estrutura hierárquica e modo de operação,

II - teve à autoria de uma ou mais infrações penais cometidas pelos seus integrantes;

III - forneça informações, que por si só, levem à coleta de provas relevantes contra seus integrantes.

§ 4.º Diminui-se a pena em até a metade quando, qualquer pessoa que não for integrante e tenha participado ou contribuído de alguma forma, em qualquer atividade da organização criminosa, mesmo sem ter o conhecimento da ilicitude, mas que, em razão do exercício de sua função ou tarefa, mesmo que temporariamente, tinha plenas condições de presumi-las ilícitas.

Forma qualificada

§ 5.º Se as ações praticadas pela organização criminosa são:

I - com emprego de arma de fogo ou explosivo;

II - com ameaça ou violência à pessoa;

III - por meio de pessoa jurídica;

IV - com a integração, promoção ou facilitação da participação de menores na organização criminosa:

Pena - reclusão, de 15 (quinze) a 20 (vinte) anos, e multa de 700 (setecentos) a 1.300 (mil e trezentos) dias-multa.

Aumento de pena

§ 6.º - Aumenta-se a pena em 1/3 (um terço) se o agente:

I - for servidor público e participar da organização criminosa ou integrá-la, prevalecendo-se de função pública, ainda que fora dela ou antes de assumi-la, mas em razão dela;

II - prestar serviços especializados à organização criminosa, independente do nível de participação, nos seguintes casos:

a) cirurgia estética em qualquer parte do corpo humano, inclusive a arcada dentária, com o fim de alterar a fisionomia ou qualquer outro sinal particular do integrante da organização;

b) contabilidade das empresas pertencentes à organização criminosa, sob forma não autorizada pela legislação, através da omissão ou dissimulação de dados contábeis, com o fim de converter o capital ilícito em lícito.

§ 7.º A pena aplica-se em dobro se o agente:

I - utilizar ou apropriar-se, mesmo que temporariamente, direta ou indiretamente, de bens ou dinheiro público;

II - promover, instituir, financiar ou chefiar a organização criminosa.

§ 8.º - Aumenta-se a pena de 2/3 (dois terços) se a atividade da organização criminosa:

I - atentar contra a liberdade de outrem gerando ameaça ou perigo à Paz Pública;

II - paralisar, total ou parcialmente, atividade ou serviço público essencial para a segurança, transporte, saúde ou a economia do País.

III - estiver envolvida em tráfico de órgãos de seres humanos ou tráfico ilícito de drogas.”

Art. 2.º O art. 1.º da Lei 8.072, de 25 de julho de 1990, passa a vigorar acrescida do seguinte inciso:

Art. 1.º

.....

VIII - organização criminosa.

Art. 3.º A Lei n.º 7.960, de 21 de dezembro de 1989, passa a vigorar com as seguintes alterações:

I - inclusão da alínea “p” no artigo 1.º, inciso III;

p) organização criminosa (art. 288-A).”

II - inclusão do art. 2-A;

2-A. A prisão temporária, no caso da alínea “p” do inciso III, do art. 1.º, crime de organização criminosa, terá o prazo de trinta dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.

III - nova redação do artigo 2.º.

Art. 2.º A prisão temporária será decretada pelo Juiz, em face da representação da autoridade policial ou de requerimento do

Ministério Público, e terá o prazo de 5 (cinco) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade, salvo o caso previsto no artigo 2-A. (NR)

Art. 4.º O art. 75 da Lei n.º 6.815, de 19 de agosto de 1980, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo:

Art. 75

.....

§ 3.º - esse artigo não se aplica ao agente estrangeiro integrante de organização criminosa.

Art. 5.º Revogam-se os artigos 6.º, 7.º, 9.º e 10 da Lei 9.034, de 09 de maio de 1995.

Art. 6.º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

Apresentamos esse projeto com base em sugestão do Delegado de Polícia ANDRÉ MATSUSHITA GONÇALVES e do Advogado GUSTAVO C. MERIGHI, ambos de Campos Grande, nos termos que se segue.

1. AUSÊNCIA DE DEFINIÇÃO LEGAL DA EXPRESSÃO ‘ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA’

Não há no ordenamento jurídico brasileiro a definição legal do que seja uma organização criminosa. A maioria dos estudos converge na grande dificuldade em formular um conceito preciso sobre este assunto. Por isso e outros motivos, tornam ineficazes os programas destinados a combatê-las já

que a lei não definiu o seu significado. O legislador nacional não quis tratar as organizações criminosas como elementar do crime, mas sim como circunstância de ilícitos penais, o que torna inócua devida à ausência de sua definição legal.

Se o Direito Penal não constituir uma tipificação penal, mesmo que incompleta, essa conduta delituosa nunca será punida de forma correta e adequada. Entendemos que melhor é dar o passo inicial e ao longo do tempo ir ajustando o tipo penal até que se chegue à sua plenitude. Acatamos o original conceito *lato sensu* de organização criminosa dos autores da sugestão:

“Associação espontânea ou voluntária, de três ou mais pessoas com tarefas e funções específicas, de forma planejada para o melhor desempenho de suas atividades e consecução de seus objetivos, com estrutura hierárquica de comandos ou decisões, com auxílio ou não de agentes estatais, seguindo métodos regulares descontínuos ou não de atuação, direcionada à prática de infrações penais específicas ou genéricas, armada ou não, mediante utilização ou não de coação ou violência contra a pessoa, com o fim de obter para si ou para outrem, através da exploração de atividades ilícitas, vantagens indevidas de qualquer natureza”.

Assim, através desse conceito pretende-se atingir a tipificação penal das ações praticadas pelos integrantes das organizações criminosas, não estando limitado ao seu sentido estrito e sim a uma dimensão mais abrangente e não dando margem à interpretações analógicas.

2. PUNIÇÃO INADEQUADA POR FALTA DE TIPIIFICAÇÃO PENAL

Por falta de tipo penal, as ações praticadas por integrantes de organizações criminosas são sempre confundidas com o crime de ‘quadrilha ou bando’ (art. 288 do CP). Essa adequação típica torna ineficaz a punição pela dimensão do potencial ameaçador dessas organizações.

O único ato normativo que rege esse tema é a Lei nº 9.034/95 (dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas), onde o legislador brasileiro não definiu ‘organização criminosa’ por seus elementos essenciais, não taxou

as condutas e nem procurou aglutinar orientações para delimitar a matéria. Percebe-se que o principal intuito foi de tutelar o fenômeno das organizações criminosas, mas com isso causou um estrupício ao equipará-las às ações resultantes de quadrilha ou bando. Não há identificação direta entre os dois entes, pois o conceito de 'organização criminosa' não pode ser tão restrito quanto de 'quadrilha ou bando'.

Mesmo com o advento da Lei 10.217/2001, que alterou a redação do art. 10 da Lei 9.034/95 (organizações ou associações de qualquer tipo), não fora suficiente para sanar o problema conceitual, pairando ainda a 'miscigenação com o delito de quadrilha ou bando. O presente projeto discorda dessa equiparação por entender que as referidas expressões não são sinônimas. Percebendo que os conceitos são diferentes, sustenta-se que, em razão disso, a lei teria aplicação limitada ao combate da criminalidade sofisticada (organização criminosa) e não quanto à criminalidade massificada (quadrilha ou bando).

O crime de 'quadrilha ou bando', mesmo com todas as suas majorantes, possui ineficácia da coerção ou retributividade da pena em proporção ao agravo oriundo das atividades realizadas pelas organizações criminosas. A adequação típica não pode ser encarada como uma solução, irrefutável é o costume do legislador brasileiro em atuar no efeito do problema esquecendo-se que o mais importante é a causa.

Como as ações praticadas pelas Organizações Criminosas perturbam a ordem e a Paz Pública, faz-se necessário punir adequadamente a conduta de seus integrantes.

3. IMPRESCINDIBILIDADE IMINENTE DA CRIAÇÃO DO TIPO PENAL

A miséria e a pobreza podem levar parte da população a participarem de alguma organização criminosa por uma questão de sobrevivência. A certeza real de que essa ameaça presente no cotidiano brasileiro precisa ser combatida com prioridade máxima é um desafio para o Poder Público nos próximos anos. Desnecessário salientar que o prejuízo econômico-financeiro causado pelas organizações criminosas é muito elevado,

ressaltando-se que não obstante serem altíssimos os danos, estes, não são visualizados em um primeiro momento.

Combatendo as organizações criminosas com instrumentos duros, qual seja a tipificação penal da conduta, hoje ausente no ordenamento jurídico brasileiro, anseia-se por uma conduta abrangendo não somente os crimes, mas também as contravenções penais, aperfeiçoando assim a legislação penal. A criação de um tipo penal não deve levar em consideração somente as conseqüências de suas ações na esfera tributária (lavagem de dinheiro), mas também as atrocidades cometidas através da ameaça à Paz Pública (exercendo atividades sociais típicas de Estado, aproveitando-se da lacuna por este deixada através de sua inércia, o que ameaça inclusive o Estado Democrático de Direito) ou usando a violência contra à pessoa (ameaça, homicídio, extorsão, seqüestro, etc.) para embasar uma nova punição no Direito Penal.

4. OBJETIVOS DA REFORMA

4.1. Conceito legal de 'organização criminosa'

A inexistência da definição legal no ordenamento jurídico precisa ser suprida para convalidar as leis pertinentes, permitindo a punição efetiva e adequada punição a esse tipo de criminalidade. Orientando-se pelo conceito *lato sensu* sugerido anteriormente, a presente proposta manifesta sua definição para o crime de organização criminosa':

“Associarem-se três ou mais pessoas, com divisão de tarefas e funções específicas, ordenada por estrutura hierárquica, voltada à prática de uma ou mais infrações penais, com o fim de obter para si ou para outrem, vantagem indevida de qualquer natureza”

4.2. Definição penal de 'hierarquia'

As organizações criminosas estruturam-se como se fossem verdadeiras empresas, ainda que seus objetivos sejam criminosos, apresentando um ponto em comum: a liderança. A estrutura hierárquico-piramidal férrea inicia na base de seus operadores ao centro do poder de

decisões. O tipo penal exige o mínimo de três pessoas, caracterizando assim a hierarquia.

Considera-se estrutura hierárquica para os efeitos penais, a definição, mesmo que informal, de uma relação de subordinação e graus sucessivos de poderes, de situação e de responsabilidades entre os membros de uma organização criminosa.

4.3. Inclusão do jogo do bicho na qualidade organização criminosa

Sob o ponto de vista jurídico, as contravenções penais não se enquadram nas atividades típicas de uma organização criminosa, pois não é considerado crime, mesmo que possua a maioria de seus elementos e características.

Apesar de sua imensa popularidade e de ser tolerado por muitas autoridades, o jogo do bicho não é uma atividade inofensiva, pois seu *modus operandi* e sua estrutura organizacional são semelhantes à de uma organização criminosa. Faz-se necessário então o ajuste na legislação penal para que seus integrantes sejam punidos de forma adequada. Por isso a presente proposta utilizou a expressão “voltada à prática de uma ou mais infrações penais...”, para que o jogo do bicho possa ser punido com mais rigor recebendo um tratamento correto, já que se encontra na condição imperativa de condutas delituosas típicas de uma organização criminosa. Fazendo uso da expressão “infração penal” englobaria tanto crime quanto a contravenção. Ressalta-se porém, que apenas os integrantes do jogo do bicho estariam sujeitos à nova tipificação penal, e posteriormente, punidos pela contravenção penal. Já os que participam do jogo do bicho visando à obtenção de prêmio, seja para si ou para terceiro, continuariam sujeitos somente ao parágrafo único³ do art. 58 do Decreto-Lei n.º 3.688/1941.

A sociedade tem a falsa impressão que o jogo do bicho não atinge bem jurídico importante ou não ocasiona danos sociais, havendo uma aceitação ou adequação social. Essa idéia deve ser afastada pelo fato de que o jogo do bicho movimentava altas somas em valores brutos sem o pagamento de qualquer tributo, emprega informalmente milhares de pessoas sem a satisfação de pretensões e direitos trabalhistas etc. Não obstante a isso, operam sob uma

estrutura hierárquica, muitas vezes com a participação (ação ou omissão) de agentes públicos.

Art. 58 do DL-3688/194- Explorar ou realizar a loteria denominada jogo da bicho, ou praticar qualquer ato relativo à sua realização ou exploração. Parágrafo único: incorre na pena de multa aquele que participa da loteria, visando a obtenção de prêmio, para si ou para terceiro.

4.4. Casos de diminuição de pena

Conforme a referida proposta, haverá casos de diminuição de pena quando a organização criminosa prestar de forma reiterada à população local em sua área de atuação serviços ou obrigações de responsabilidade Estatal (moradia, saúde, segurança, educação, etc.). A prestação de serviços faz com que os integrantes da organização criminosa adquiram respeito da população local e conquistam o apoio popular afastando-os do Estado. Esse “Estado Paralelo” coloca em risco a soberania nacional, pois o Poder Público não pode ficar inerte ou omissos as atividades das organizações criminosas. Outrossim, não se trata de beneficiar estas de forma a incentivar a prestação de serviços pelo agente delituoso, apesar de não se poder negar que os serviços prestados por essas organizações suprem a ausência estatal. Mas por outro lado, o Estado não pode permitir a proliferação desse comportamento, fomentando tal prática para se obter a diminuição da pena. Em outras palavras, o Estado deixará de punir com mais rigor a organização criminosa que exercer atribuições estatais por sua inércia ou omissão.

Diminuir-se-á a pena também se o criminoso colaborar espontaneamente (delação premiada) com informações sobre a organização criminosa o qual pertence ou de outras que tenham atuação relevante, preenchidos pelo menos um dos requisitos apresentados nesse anteprojeto de lei.

A última hipótese de pena abrandada é quando alguém participar ou contribuir de alguma maneira para a organização criminosa sem ter o conhecimento da ilicitude, mas que, em razão do exercício de sua função ou tarefa, deveria presumi-la ilícita.

4.5. Crime qualificado e outros casos de aumento de pena

Qualificar-se-á o crime quando as ações praticadas pela organização criminosa ocorrer em pelo menos uma das seguintes situações:

a) quando pelo menos um dos integrantes da organização criminosa utilizar arma de fogo ou explosivo;

b) quando pelo menos um dos integrantes da organização criminosa usar da ameaça ou violência contra à pessoa (vítima ou terceira pessoa);

e) quando a organização criminosa utilizar-se de pessoa jurídica legalmente constituída, principalmente quando servir de fachada para as atividades ilícitas ou para 'lavar' o capital ilícito;

d) quando o agente promover, facilitar ou integrar menores na organização criminosa, aplicando somente àqueles que diretamente aliciarem os menores.

A primeira situação de aumento de pena (até um terço) ocorre quando o agente for servidor público, desde que se prevaleça da função pública, ainda que fora dela ou antes de assumi-la, mas em razão dela. Participar da organização criminosa ou integrá-la, sendo servidor público, mas não utilizando dessa qualidade, não será aplicado esse aumento de pena. Assim, aumentando a punição aos servidores públicos (corrupção, quebra de sigilo, concussão, peculato, etc.) espera-se inibir seu envolvimento com as organizações criminosas.

Relativo aos profissionais de saúde (médicos e dentistas), aqueles que auxiliarem os integrantes da organização criminosa a alterem qualquer parte do corpo, mais freqüentemente a face, terá o aumento de pena independentemente do nível de participação ou integração.

Quanto aos contadores, aplica-se esse aumento de pena quando, por exemplo, elaboraram os custos e o balanço falsos ou prestam assessoria de qualquer tipo com o fim de encobrir o capital ilícito ou convertê-lo em lícito. Além de ser um procedimento não autorizado pela legislação pertinente ou de ato contrário à legislação, o contador não pode exercer sua atividade ou ligar o seu nome a empreendimentos com finalidades ilícitas.

Aplicar-se-á o dobro da pena em duas situações: a primeira quando o agente utilizar ou apropriar-se, mesmo que temporariamente, direta ou indiretamente, de bens ou dinheiro público. Tutela-se aqui o patrimônio público. A segunda hipótese refere-se quando o agente promove, institui, financia ou chefia a organização criminosa. Infere-se que quanto maior o grau de hierarquia na organização, maior deve ser a pena.

O último caso de aumento de ocorrerá se a atividade da organização criminosa implicar em três situações:

a) quando atentar contra a liberdade de outrem gerando ameaça ou perigo à Paz Pública;

b) quando paralisar, total ou parcialmente, atividade ou serviço público essencial para a segurança, transporte, saúde ou a economia do País;

c) quando a organização criminosa atuar no tráfico de órgãos de seres humanos ou drogas.

5. ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO ARCABOUÇO JURÍDICO

O presente diploma preceitua que o crime de 'organização criminosa' será insuscetível de anistia, graça e indulto; e de liberdade provisória, com ou sem fiança. A pena será cumprida integralmente em regime fechado e, em caso de sentença condenatória o réu não poderá apelar em liberdade.

O agente estrangeiro integrante da organização criminosa, deverá ser de expulso na forma da legislação específica tão logo cumprida a condenação imposta, salvo se o interesse nacional recomendar a expulsão imediata. Não se aplica o art. 75 da Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980 ao agente estrangeiro integrante de organização criminosa. O agente, sendo brasileiro naturalizado, será extraditado desde que comprovado o envolvimento da organização criminosa no tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei.

5.1. Decreto-Lei 2.848/40 - Código Penal

Como já fora anteriormente exposto, para que uma conduta seja considerada infração penal faz-se necessário que a mesma esteja devida e anteriormente descrita na lei. Assim, faz-se necessário incluir o crime de organização criminosa' no art. 288-A do CP, tipificando o crime através das condutas de seus integrantes no Título IX, referente aos crimes contra a Paz Pública.

5.2. Lei de Prisão Temporária

Para permitir que a prisão temporária possa ser aplicada ao crime de organização criminosa', faz-se necessário incluí-lo no art. 1º da Lei nº 7.960, tendo em vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a mesma só cabe nos crimes definidos no art. 1.º, inciso III, da referida Lei.

5.3. Lei n.º 9.034/95

Considerada a única lei que rege o assunto no Brasil desde 1995, reformulada em 2001 pela Lei 10.217, define as ações praticadas por organizações criminosas e dos meios operacionais de investigação e provas. Porém, esse ato normativo fez com que vários dispositivos da própria lei perdessem a eficácia uma vez que não há tipicidade no que tange a conduta dos integrantes das organizações criminosas.

Os artigos nono e dez devem ser revogados. O primeiro porque possui uma redação inócua: "o réu não poderá apelar em liberdade, nos crimes previstos nesta lei". Ora, a Lei 9.034/95 não faz em momento algum, referência à tipificação de conduta (definição de crime). O segundo porque, no mais íntimo da interpretação, seja literal ou abstrata, não se consegue exigir o cumprimento da pena em regime fechado aos condenados por crime decorrente de organização criminosa: a própria lei não definiu seu conceito.

Lembrando o Princípio da Reserva Legal adotado pela CF e o pelo CP, rege que não há crime sem lei anterior que o defina e que não há pena sem prévia cominação legal. Logo, qualquer ato normativo que hoje agrava ou qualifica algum crime quando for praticado por organização criminosa é

irrelevante, em decorrência da ausência de sua definição legal. O mesmo acontece com terrorismo.

5.3.1. Conceito de organização criminosa

A Lei 9.034/95 não definiu o que se deve compreender por “organizações criminosas” e por isso, juridicamente, continuamos sem saber do que se trata. Cuida-se de um conceito vago, é uma enunciação abstrata em busca de um conteúdo normativo, que atenda o princípio da legalidade. Nesse contexto é que o presente diploma vislumbra a possibilidade de propor um conceito legal para a expressão ‘organização criminosa’, uma vez que as leis pertinentes no Brasil não explicam o que seja esse fenômeno delituoso.

5.3.2. Delação premiada

Na presente proposta, o art. 6.º deve ser revogado tendo em vista a melhor redação do projeto de lei.

5.3.3. Liberdade provisória

O art. 7.º está melhor redigido na proposta do presente anteprojeto pois destarte à falta de definição legal de ‘organização criminosa’, ineficaz torna-se esse artigo. Como negar a liberdade provisória a um participante de algo que não está definido em lei?

6. ASPECTOS ECONÔMICOS

Os prejuízos diretos causados pelas organizações criminosas são imperceptíveis à primeira vista. Normalmente, a dimensão do dano causado por suas atividades ilícitas somente é visualizada quando seus agentes são presos e processados.

Além do jogo do bicho, várias organizações criminosas deixam de arrecadar impostos decorrentes da relação de trabalho (INSS, FGTS, Imposto de Renda, etc.), além de outros (ICMS, ECAD, etc.) que fomentariam políticas

sociais para ajudar a população menos privilegiada da sociedade brasileira. Esta população carente por sua vez, ingressa nas organizações criminosas para ter um arranjo pessoal dentro da organização, mais por falta de perspectiva decorrente da atual situação econômica do país. Ou seja, a inércia ou omissão estatal acaba por gerar seus próprios inimigos, fazendo com que esse círculo vicioso seja difícil de combater.

Não obstante os prejuízos decorrentes da sonegação' (ou do não-recolhimento) de impostos, existem outros dados originados diretamente das ações ilícitas das organizações criminosas, como por exemplo: a dilapidação do patrimônio público (desvio de verbas, fraudes em licitações, corrupção, etc.), perda da propriedade móvel de particulares (automóveis, objetos, direitos autorais, etc.), saúde (falsificação de remédios, tráfico de órgãos de seres humanos e de drogas, etc.); sem faltar a sensação de insegurança generalizada em todo território brasileiro.

São essas as razões pelos quais solicitamos aos ilustres Pares apoio a presente proposição.

Sala das Sessões, em 01 de Agosto de 2007.

GERALDO RESENDE

Deputado Federal - MS