

A INOBSERVÂNCIA DA TAXATIVIDADE DA LEI PENAL NAS DENÚNCIAS POR CRIME ORGANIZADO

THE NON-OBSERVANCE OF THE TAXATIVITY OF THE CRIMINAL LAW IN THE DENUNCIATION FOR ORGANIZED CRIME

CARLA SILENE CARDOSO LISBOA BERNARDO GOMES

Doutora em Direito Penal pela PucMinas. Mestre em Direito Constitucional pela PucRio. Advogada e Professora.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0687-0042>

E-mail: carlasilene2510@gmail.com

RESUMO: Com a Lei nº 12.850/2013, verificou-se uma multiplicação de processos criminais inaugurados com a imputação do crime de organização criminosa. Referida Lei, no entanto, ainda não se desincumbiu do dever de revelar o conteúdo da proibição. Apesar disso, utilizando-se de expressões vazias de conteúdo e ausentes da descrição legal, o Ministério Público tem ensejado o início de vários processos criminais. O presente artigo se propõe a analisar duas denúncias e, através delas, suscitar o debate sobre como a inobservância ao princípio da Legalidade na Lei nº 12.850/2013 tem ensejado denúncias arbitrárias e abusivas, por não deixar explícito o conteúdo da proibição.

PALAVRAS-CHAVES: Organização criminosa. Taxatividade. Legalidade. Denúncia. Arbitrariedade.

ABSTRACT: With the Law nº 12.850/2013, there was a multiplication of criminal proceedings inaugurated with the imputation of the crime of criminal organization. That law, however, has not yet been discharged from the duty to disclose the content of the prohibition. Despite this, using empty expressions of content and absent from the legal description, the public prosecutor's Office has had the beginning of several criminal proceedings. This article proposes to analyze two denunciations and, through them, to raise the debate on how the failure to comply with the principle of legality in Law nº. 12.850/2013 has an arbitrary and abusive denunciations, for not leaving explicit the content of the prohibition.

KEYWORDS: Criminal organization. Taxativity. Legality. Denunciation. Arbitrariness

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. O devido respeito à taxatividade penal na denúncia. 3. A ausência da matéria da proibição no tipo de organização criminosa. 4. Análise de Casos; 4.1 Denúncia nos autos nº 15592-19.2016.8.11.0042; 4.2 Denúncia nos autos nº 5016870-42.2017.4.04.7000. 5. Conclusão; 6. Referências.

1 Introdução

O início de um processo criminal, sob a perspectiva do indivíduo que é denunciado, é um momento tormentoso, pois lança-o no caminho complexo, oneroso e controverso do processo penal, que geralmente perdura por um longo tempo, a altos custos. Por essa razão, o papel do Ministério Público no oferecimento da denúncia deve ser tido como de extrema relevância, para não se permitir o abuso de poder e a arbitrariedade.

Jorge de Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade indicam que o Ministério Público, exatamente pelo poder de efetivar seletivamente quando se iniciará uma ação penal, é mais permeável a uma atuação política.¹ Assim é que a denúncia se reveste de excepcional importância por indicar não somente a política criminal que concretamente será implementada, mas também por se revelar como o momento mais significativo de atuação dos membros do Ministério Público, pois é quando se materializará formalmente a acusação contra o indivíduo, através da descrição detalhada dos fatos e indicação do enquadramento deles em um ou mais tipos penais – capitulação.

O denunciado, por sua vez, se defenderá da acusação contida na inicial, em que não somente os fatos devem estar delimitados, mas o enquadramento legal deve ser coerente com a antinormatividade encontrada no tipo penal. A partir da exata narrativa dos fatos e da indicação de que eles caracterizam um tipo penal é que surge para o denunciado o exercício da ampla defesa e do contraditório em toda a sua plenitude. Daí já se pode compreender a importância de que o denunciado e seus defensores consigam perceber o alcance da denúncia, pois, do contrário, o contraditório e a ampla defesa serão meramente formais.

2 O devido respeito à taxatividade penal na denúncia.

A descrição da conduta imputada ao denunciado nos estritos termos do tipo penal é que servirá para afastar o uso de elementos estranhos como argumento de força ou mesmo de reforço – o que infelizmente se tornou lugar comum –, em que, por exemplo, se utiliza em demorado a adjetivação aos moldes do sensacionalismo, com o fim de já criar uma compreensão prévia e indevida no julgador.

Leonardo Augusto Marinho Marques delimita a função pública constitucionalmente atribuída ao Ministério Público destacando que a formulação da hipótese acusatória deverá se dar em observância à dignidade do agente:

No ponto, cumpre questionar: em que consistiria exatamente a função acusatória? Com certeza, trata-se de uma função pública, constitucionalmente atribuída ao Ministério Público, por ser a instituição adequada para atingir da maneira mais eficaz os objetivos traçados no processo penal para o exercício da acusação pública. No exercício dessa função pública, compete-lhe privativamente: (1) formular a hipótese acusatória, delimitando a responsabilidade penal, em homenagem à dignidade do acusado; (2) assumir o ônus da prova, como consequência desfavorável proveniente da ausência de prova sobre a responsabilidade penal; (3) realizar todos os atos inerentes à acusação, como o aditamento da denúncia, a modificação da hipótese acusatória (*mutatio libelli*), a proposição e a complementação da prova, a requisição de diligências finais, a sustentação do pedido de condenação, ao final do processo, quando a prova permitir, a impugnação das decisões desfavoráveis, etc.²

A taxatividade, como decorrência do Princípio da Legalidade, enquanto garantia individual, impõe ao Ministério Público o dever de buscar a adequação dos fatos narrados aos contornos exatos do tipo penal; ou seja, ele não poderá denunciar ninguém por fatos que estejam fora da matéria da proibição informada no tipo penal. Assim é que o limite exato da narrativa de uma exordial acusatória é dado pela

¹ DIAS, 1997, p. 482.

² MARQUES, 2009, p. 148.

antinormatividade que se extrai do tipo penal, nem mais, nem menos, sendo que a inobservância de referida regra enseja a ruptura com garantias conferidas ao cidadão brasileiro pela Constituição.

A vinculação dos fatos à matéria da proibição trazida no tipo penal, se devidamente observada, servirá como um filtro a impedir que se faça uma interpretação fática eivada de preconceitos e com manipulação jurídica, visando um interesse condenatório previamente estabelecido e vedado em nosso ordenamento. E por essa razão, quando a narrativa fática destoar da taxatividade contida no tipo penal, deveria ser rejeitada a denúncia por inépcia.

Ocorre, no entanto, que pelo fato de o tipo penal não ser claro, preciso, e sem ambiguidades, verifica-se a instauração de processos criminais que não preenchem os requisitos mínimos. E um dos motivos para tal ocorrência é o que aqui se analisa, ou seja, o fato do tipo penal de organização criminosa não ter sido capaz de, em consonância com o Princípio da Legalidade, cumprir com a determinação da *lex certa* e, por conseguinte, explicitar a matéria da proibição.

Assim, embora vigore a máxima de que o denunciado não se defende da classificação penal, mas dos fatos a ele imputados, é certo que quando a denúncia se apresenta excessiva, ou seja, extrapolando os limites da matéria da proibição, implicará o fato de o denunciado ter de se defender de fatos que não são proibidos pela lei penal, mas que são utilizados como argumento de força para se atingir o pleito condenatório. Ou ainda, quando a denúncia de forma insuficiente indicar os fatos que se amoldariam ao tipo penal, o denunciado ver-se-á impossibilitado de realizar a defesa e o contraditório por desconhecer, em absoluto, o inteiro teor da acusação.

3 A ausência da matéria da proibição no tipo de organização criminosa.

A expressão 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.

Assim é que assistimos à produção acadêmico-científica, em várias áreas – sociologia, direito, política, filosofia, história –, inclinar-se a basear-se, além de, 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.

E fazendo um recorte sobre a insegurança que a imprecisão jurídica no trato da questão produz, Winfried Hassemer é preciso quando afirma que isso resulta na impossibilidade de uma política criminal racional.

Quando atualmente se alude a violência e criminalidade, torna-se necessário distinguir dois campos que, se bem provoquem repercussões públicas semelhantes, distinguem-se radicalmente no tocante à origem, potencial de ameaça e possibilidades de combate: criminalidade de massas e criminalidade organizada. “Criminalidade organizada” apresenta-se hoje como o abre-te-sésamo para desencadear a utilização do arsenal de instrumentos de intervenção da autoridade em nome da prevenção de perigos e da elucidação dos crimes. As profundas incursões nas garantias tradicionais frente ao poder de polícia e no processo penal estão sendo operadas ou estão por acontecer sempre e invariavelmente em nome desta forma de criminalidade. Isto deforma a situação completamente. Na verdade, a população encontra-se realmente sobressaltada e agredida por uma forma de criminalidade que nada tem a ver com a criminalidade organizada: é a criminalidade de massas. Quem mistura ambas dificulta uma Política criminal racional.³

Percebe-se que, mesmo não sendo possível até o momento uma definição completa do que constituiria o denominado fenômeno do crime organizado, ganhou ele personalidade própria, induzindo vários países a tipificá-lo e, sobretudo, a implementar e efetivar medidas no sentido de combatê-lo.

No Brasil, a Lei nº 12.850/2013 revogou a Lei nº 9.034/1995 e as alterações trazidas pela Lei nº 10.217/2001; mas ainda persiste certa confusão na hora de se distinguir a organização criminosa do tipo penal de associação criminosa ou mesmo do concurso de agentes para a prática criminosa.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 12.850/2013, o Brasil passou a assistir à realização de inúmeras operações policiais com o intuito de “combater e eliminar” organizações criminosas. Consequentemente, verificou-se muitas denúncias pela prática do crime de organização criminosa sempre que a ação envolvesse um número maior de pessoas, muitas das vezes independentemente de outros requisitos.

E é exatamente o debate que se pretende suscitar: teria a Lei nº 12.850/2013 cumprido o seu papel de delimitar o que deve ser entendido como prática de ação criminosa, de modo a impedir que o Ministério Público pratique abusos e arbitrariedades no oferecimento das denúncias por organização criminosa?

As denúncias apresentadas a seguir ilustram a dificuldade que se tem para determinar a matéria da proibição no âmbito do tipo penal de organização criminosa e o quanto isso pode ensejar o cometimento de arbitrariedade pelo órgão estatal encarregado da acusação.

A amplitude de interpretação que se verifica nas denúncias revela a inobservância de bases de sustentação de um Direito Penal legítimo em um Estado Democrático de Direito, especialmente pela violação ao Princípio da Legalidade no aspecto da taxatividade, e, a partir da instauração do processo criminal, pela dificuldade no exercício da ampla defesa e/ou do contraditório.

Ante o fato de se tratar de lei recente em nosso ordenamento e, especialmente, em razão dos últimos acontecimentos políticos do país, não é possível ainda delinear a jurisprudência sobre o assunto. Mas já é possível averiguar, pelo teor de denúncias oferecidas, as consequências graves do tipo penal de crime organizado previsto na Lei nº 12.850/2013, que não esclarece o conteúdo da proibição.

O emprego de expressões vazias de conteúdo jurídico, a utilização de linguagem sensacionalista, a descrição da prática criminal carregada de expressões que visam a despertar o pânico, e a indicação de elementos estranhos ao tipo penal como argumento de força pelo Ministério Público têm sido constatados

³ HASSEMER, 2008, p. 266.

reiteradamente. E a consequência que já se vislumbra é que isso repercutirá na consolidação de uma jurisprudência criminal fomentadora da seletividade e violadora dos direitos fundamentais.

4 Análise de Casos:

4.1 Denúncia nos autos n. 15592-19.2016.8.11.0042⁴

Refere-se à denúncia realizada pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso, através da GAECO (Grupo de Atuação Especial contra o Crime Organizado), contra um suposto líder de uma facção criminosa denominada *Comando Vermelho de Mato Grosso* e mais outras três pessoas, que também integrariam referida organização, pelos crimes de incêndio e integração de organização criminosa.

Os Promotores de Justiça da GAECO ofertaram denúncia contra R.A.M. pelo crime de causar incêndio em transporte coletivo (art. 250, § 1º, inc. II, alínea “c”, por duas vezes) e E.L.S., A.M.S.S. e B.L.S. pelo crime de integrar organização criminosa com emprego de arma de fogo (art. 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/13).

Segundo a exordial, R.A.M., que seria um dos líderes da organização criminosa denominada *Comando Vermelho do Mato Grosso*, determinou que os demais denunciados, enquanto membros de mencionada organização, provocassem incêndio em ônibus utilizados para o transporte público coletivo na região metropolitana de Cuiabá, expondo a perigo de vida, a integridade física e o patrimônio de outrem.

Disse, ainda, que dois foram os coletivos incendiados e que a motivação dos incêndios seria a suspensão das visitas dos familiares aos presos recolhidos na Penitenciária Central do Estado, em razão da greve dos servidores. Ao descrever a prática do crime de organização criminosa na denúncia (fls. 13/19), narrou o Ministério Público estadual do Mato Grosso:

FATO 02 – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (Artigo 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/2013.

Consta do incluso inquérito policial que, em data não precisa, mas neste ano de 2016, até a data hodierna, os denunciados E. L. S., B. L. S. e A. M. S. S., passaram a integrar a organização criminosa denominada “CV-MT” (COMANDO VERMELHO DE MATO GROSSO), engendrada para a prática de crimes patrimoniais, tráfico de drogas, homicídios, dentre outros.⁵

De início já se pode observar a imprecisão temporal da denúncia, quando diz: *em data não precisa, mas neste ano de 2016, até a data hodierna...*

De fato, o legislador não cuidou de estabelecer no tipo penal de organização criminosa um tempo mínimo de existência dela, de modo a caracterizar um crime distinto da associação criminosa ou de um eventual concurso de pessoas. No entanto, a preexistência e a estabilidade ao longo do tempo são imprescindíveis para que se possa conceber uma organização.

O fato de a lei não precisar ao menos um tempo mínimo para se considerar estável a organização já rompe com o pressuposto da duração, da estabilidade, da permanência e dificulta uma diferenciação do tipo penal de associação criminosa (art. 288, do CP) e do concurso de agentes (art. 29, do CP).

⁴ Disponível em: <<https://www.rdnews.com.br/download.php?id=37341>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁵ Disponível em: <<https://www.rdnews.com.br/download.php?id=37341>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

E, ainda, como se observa na denúncia em análise, enseja a imputação de um fato criminoso sobre o qual não se tem a precisão de quando teria iniciado e, conseqüentemente, por quanto tempo teria se prolongado. Destaque especial merece a data inicial, ao menos da prática do delito; quer seja pela caracterização da estabilidade como imprescindível para se falar em uma organização, quer seja pela fixação mesma da lei a ser aplicada, ante a máxima *tempus regit actum*.

Outrossim, no caso em análise, a omissão legislativa fez com que o órgão da acusação sequer se preocupasse em individualizar as condutas no tempo, pois é pouco provável que todos tenham, ainda que em tese, passado a integrar a organização criminosa no mesmo dia. Basta pensar, por exemplo, que referida circunstância poderia ser sopesada, em caso de eventual condenação, para se diferir a quantidade de pena de cada um dos integrantes da organização.

Em seguida, na inicial em apreço, o Ministério Público discorre longamente sobre a história do surgimento do denominado *Comando Vermelho*, em Ilha Grande, no Rio de Janeiro – sem se precaver do cuidado de citar a fonte ou de não usar uma linguagem especulativa –, e trata de estabelecer em tese um liame entre o grupo identificado no estado do Mato Grosso com o Rio de Janeiro. Em seguida, opera a desvinculação do *Comando Vermelho do Mato Grosso* com o do Rio de Janeiro, para integrá-lo ao denominado *Primeiro Comando da Capital*, que teria se originado em São Paulo.

Cabe aqui em breve esboço histórico sobre a origem e atuação do COMANDO VERMELHO no Brasil e em Mato Grosso. A organização criminosa conhecida nacionalmente como COMANDO VERMELHO SURTIU NO ANO DE 1979, NO PRESÍDIO Cândido Mendes em Ilha Grande, no Estado do Rio de Janeiro. O presídio de Ilha Grande no ano de 1979 contava com aproximadamente 1.284 (mil duzentos e oitenta e quatro) presos, acusados dos mais variados crimes. Os presidiários se dividiam por subgrupos autodenominados “falanges”, os quais, na maioria das vezes, representavam determinada região do Estado ou favelas do Rio de Janeiro. Para a ilha eram levados aqueles a quem realmente se queria aplicar duros castigos e por isso muitos presos políticos foram conduzidos até o local. Nos anos anteriores ao “nascimento” do Comando Vermelho desembarcaram navios lotados de pessoas presas por crimes de cunho político. Não tardou a chegada dos grandes grupos de presos políticos e já surgiram as reivindicações para que fossem mantidos isolados dos presos “comuns”. Era notório o modo de vida diferenciado daqueles presos, pois eram extremamente organizados, tinham secretários, dirigentes, tarefas internas e obrigações políticas, vez que tinham como objetivo reproduzir dentro do presídio um modo de vida igual aos dos revolucionários e chamar a atenção de outros países. Sem saber a real intenção desses presos, foi então atendido o pedido dos mesmos, sendo levantado um muro de alvenaria com grades de ferro na galeria “b” do presídio de Ilha Grande. De um lado os presos comuns, de outro os presos políticos. Montou-se então um contexto que certamente resultaria em uma guerra interna entre os dois lados, não fossem tão astutos e ardilosos os “revolucionários”, que conseguiram apaziguar toda a situação e conquistar o carisma dos presos “comuns”. Pronto! O cenário estava armado. Era a capacidade ímpar de se organizar aliada ao profissionalismo da “bandagem”, culminando com o óbvio, uma organização criminosa extremamente estruturada, que ganhou não só o domínio do presídio de Ilha Grande, mas também todo o rio de Janeiro, se estendendo para todo o país. Décadas se passaram e o Comando Vermelho enraizou suas atividades por todo o Estado do Rio de Janeiro e ainda expandiu suas raízes por diversos Estados da Federação, tendo como fruto a prática deliberada de crimes das mais diversas modalidades. Atualmente os membros mais conhecidos e temidos do Comando Vermelho são F B M, M V P e E M. Impedidos pela vontade deliberada de arregimentar grande número de criminosos para a prática contínua e ininterrupta de crimes de diversas modalidades, o Comando Vermelho em Mato Grosso foi idealizado pelos líderes S. S. R., vulgo “S L ou B”, R. S. vulgo “V”, M. A. G. J. vulgo “M L ou G”

e R. S. R., vulgo “N” ou “N” ou “L”, todos já denunciados na data de 06.06.2014 por Promotores de Justiça deste GAECO, e atualmente recolhidos em presídios federais. Não se sabe ao certo o marco inicial dessa organização em Mato Grosso, o que se sabe é que nasceu na Penitenciária Central do Estado Presídio Pascoal Ramos. Com a instalação do Comando Vermelho em Mato Grosso, sua primeira ação foi estabelecer a criação de um “Conselho”, o qual recebeu o nome de “Final do Estado” ou “Conselho Final”. O segundo passo foi se organizar de forma independente do Comando Vermelho sediado no Rio de Janeiro, de maneira que, embora possua uma aliança com eles, não necessita prestar contas de suas atividades ou realizar arrecadações mensais a serem encaminhadas para a sede. Dando seguimento a sua fixação em solo matogrossense, o terceiro passo do bando foi firmar um acordo com a facção criminosa que se autodenomina Primeiro Comando da Capital – PCC, para que a partir da data de 01.07.2013 somente houvesse batismo do Comando Vermelho em Mato Grosso, para se evitar, assim, desentendimentos entre facções que não podem “guerrear” entre si, mas somente contra o Estado. Não se pode afirmar com certeza se o referido “acordo” foi respeitado e nem tampouco se ainda está em vigor. O Estatuto do Comando Vermelho foi pensado e criado pelos membros do Rio de Janeiro, mentores e idealizadores iniciais da facção, o qual é base para os Estados que integram o bando. Sua formação é composta por 16 itens e, em síntese, prevê o respeito à palavra dos integrantes, que, contudo, será controlada e decidida pelo Conselho Final; as punições, vão desde “advertência verbal” até “pena de morte” e a proibições de entrada de pessoas que sejam de Estados onde haja Comando Vermelho instalado.⁶

Na sequência, há menção a regras que regeriam a organização, em que pese o tipo penal previsto na Lei nº 12.850/13 não especificar nada nesse sentido, mas que parece ser utilizada para o fim de reforçar o temor a quem lê (e possivelmente irá julgar); além da utilização de um “argumento de força” que seria o destaque para o fato de outras mais de cem pessoas terem sido denunciadas como integrantes do *Comando Vermelho do Mato Grosso*.

Das regras estatuídas merecem destaque as punições, que podem ser as seguintes: afastamento de um ano, sem poder opinar nas ações da facção; exclusão do membro, não podendo voltar a compor a facção; afastamento provisório do membro e exclusão por tempo “definitivo”, obrigação de seguir o seu destino e viver longe do “CV”, e óbito. Além dos líderes e daqueles que exercem papéis de comando no bando, há outros que participam apenas como “membros”, estando estes obrigados ao pagamento de mensalidades à facção, bem como estão sempre à disposição para prática de crimes, como é o caso dos ora denunciados. Como já é sabido, já foram oferecidas por este GAECO quatro denúncias em face de integrantes do Comando Vermelho em Mato Grosso, totalizando até o momento 103 (cento e três) pessoas denunciadas perante a Vara Especializada Contra Crime Organizado da Capital.⁷

Em relação à descrição do lugar, o tipo penal não traz nenhuma especificação salvo a questão da transnacionalidade, mas deve ser observado que na denúncia se busca, num primeiro momento, atrelar a possível organização criminosa a outra do Rio de Janeiro, posteriormente a uma que teria origem em São Paulo para, ao final, dizer que ela está enraizada no Mato Grosso e, provavelmente, a partir daí, se estabelecer a competência.

⁶ Disponível em: <<https://www.rdnews.com.br/download.php?id=37341>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁷ Disponível em: <<https://www.rdnews.com.br/download.php?id=37341>>. Acesso em 7 jan. 2019.

Ocorre que a organização criminosa é enraizada no Estado do Mato Grosso e vem, cada vez mais, arregimentando membros que possam executar os delitos planejados pelo alto escalão da facção. Neste contexto, com os últimos ataques em vias públicas praticados pelo Comando Vermelho nas cidades de Cuiabá e Várzea Grande, em diligências realizadas no interior da Penitenciária Central do Estado, foi possível identificar as pessoas de E. L. S. e B. L. S., foi encontrado um aparelho celular utilizado por eles (SAMSUNG SM G7102T, de cor branca, IMEI 351668/05/218090/5). Conforme sobressai o termo de depoimento do Agente Penitenciário R. R., da análise do referido aparelho eletrônico constatou-se que ele pertencia aos denunciados E. L. S. e B. L. S. e que deste celular emanaram ordens a integrantes do Comando Vermelho no dia 13.06.2016 para realizar novos ataques, demonstrando sem sobra de dúvidas a participação deles na facção criminosa. Das informações colhidas no referido aparelho celular destacou-se um “salve” repassado pelo denunciado E. L. S. ordenando a execução de policiais. Em continuidade às diligências empreendidas pelas forças policiais para desvendar os envolvidos nos ataques ocorridos na região metropolitana de Cuiabá/MT, na data de 14.06.2016, foi apreendido outro aparelho celular no Centro de Ressocialização de Várzea Grande/MT (SAMSUNG modelo POCKET, IMEI 357524051372702/01) pertencente ao denunciado A. M. S. S., utilizado por ele no interior do ergástulo para instigar as execuções de policiais na grande Cuiabá, demonstrando de maneira inequívoca ser ele integrante da facção criminosa. Além do mais, vislumbra-se do Relatório Técnico n. 05/ARI/1º CR/2016 – 15.06.2016 que o denunciado A. M. S. S. no aplicativo *WhatsApp* se auto intitulava “A. CV” fazendo referência à facção criminosa a qual integra, ou seja, ao Comando Vermelho.⁸

Em relação ao local da prática do crime, é ele determinante, inclusive, para fixação do juízo competente. Na descrição do crime de incêndio, a denúncia foi precisa; isso não ocorreu, porém, no tocante à organização criminosa. Aliás, a se tomar por concreto o que está na denúncia, dúvida surgirá se o comando veio do Rio de Janeiro ou de São Paulo para o Mato Grosso; ou se partiu do Mato Grosso mesmo e aí a dúvida é se veio da Penitenciária Central do Estado ou do Centro de Ressocialização de Várzea Grande.

Também chama a atenção nessa denúncia, o fato de se justificar o não pedido de condenação por integrar organização criminosa daquele que é apontado como um dos líderes dela – R.A.M. –, ao argumento de que já foi denunciado em outro processo. Ao que parece, têm-se aqui o que podemos chamar vulgarmente de uma “armadilha” processual, vejamos:

- 1) Utiliza-se do agente R.A.M. para compor o número mínimo exigido pelo tipo penal para se falar em organização criminosa; no entanto, como não se pede a condenação dele por esse crime nos autos da denúncia que ora se analisa, desincumbem-se os procuradores dele de realizarem a defesa quanto a esse ponto;
- 2) Assim agindo, parte-se do pressuposto de que, pelo simples fato de ele estar denunciado em outro processo por organização criminosa, a existência desta já estaria comprovada;
- 3) A situação acima dificulta amplamente a defesa dos outros três denunciados – E.L.S., B.L.S. e A.M.S.S. –, que terão dificuldade, por exemplo, de trabalhar a tese de inexistência de referida organização – especialmente porque eles não foram todos denunciados nos mesmos autos por prática do art. 2º, da Lei nº 12.850/13 –; uma vez que presume-se a existência dela.

⁸ Idem

Frisa-se que no que tange ao indiciado R. A. M. deixamos de oferecer denúncia em seu desfavor pelo crime de integrar a organização criminosa, tendo em vista que ele já foi denunciado por integrar o Comando Vermelho recentemente, na data de 04.04.2016. Deste modo, concluímos que os denunciados E. L. S., B. L. S. e A. M. S. S são integrantes da facção criminosa Comando Vermelho em Mato Grosso, incorrendo assim na prática do crime previsto no artigo 2º, § 2º. da Lei 12.850/2013.⁹

Com relação à prática dos crimes de incêndio a transporte público coletivo, a conduta, embora delimitada no tempo e no espaço, é imputada apenas ao suposto líder da organização criminosa – R.A.M.; enquanto aos demais denunciados, não há sequer a descrição do que lhes incumbia fazer na suposta organização criminosa.

Novamente o que se observa é o atrelamento de crimes autônomos (os incêndios), a pessoas que cumprem pena no mesmo estado da federação, sem sequer descrever a conduta efetivamente praticada por eles individualmente.

Outro ponto a ser destacado é que o tipo penal fala em obtenção de vantagem de qualquer natureza, ou seja, a finalidade da organização criminosa não seria a prática de crimes; mas a prática deles como meio para se obter algo.

A questão é que a legislação não determinou se há uma distinção clara quando a vantagem é legítima, como, por exemplo, na situação em que os presos buscam garantir o cumprimento do direito das pessoas reclusas de serem visitadas por seus familiares (art. 5º, inc. LXIII, da CF/88).

4.2 Denúncia nos autos n 5016870-42.2017.4.04.7000¹⁰

O Ministério Público Federal do estado do Paraná, perante o Juiz Federal da 14ª Vara da Subseção Judiciária de Curitiba, ofereceu denúncia contra C.C., C.D.C., D.G.F., E.C.S., F.Z.S., F.E.C., I.A.P., J.E.N.G., J.N.S.R., J.M.P., L.C.Z.J., M.Z.S., M.R.N., N.K.P., N.A.R., N.U.S.R., N.P.F., P.R.S., R.M., S.A.B.P. e T.A.F. pela prática de crimes diversos:

A denúncia originou-se da operação denominada “Carne Fraca”, desencadeada pela Polícia Federal, e noticia a existência de uma organização criminosa envolvendo fiscais do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa) e empresários do setor de alimentos em prática de atos ilícitos para liberação de licenças, fiscalização irregular de frigoríficos e adulteração de carne vencida, entre outros. Narrou-se a comercialização de carne imprópria para consumo, cuja data de validade era alterada ou a condição física “maquiada” com produtos químicos e posteriormente comercializada.

Ao iniciar a narrativa sobre os fatos que denotariam a existência de uma organização criminosa, o Ministério Público já revela significativa falha no estabelecimento do fato no tempo. Diz ele: “Em período ainda não perfeitamente delimitado, mas certamente entre 2007 e março de 2017...”. Novamente se depara com ausência de precisão do início da prática de organização criminosa pelos denunciados – o que é pouco provável que tenha ocorrido no mesmo dia.

⁹ Disponível em: <<https://www.rdnews.com.br/download.php?id=37341>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

¹⁰ Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/docs/501687042.2017.4.04.7000denncial.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2019.

Ademais, observa-se que, para fins de assegurar a pretendida estabilidade temporal caracterizadora de organização criminosa, diz-se que ela teve início em 2007, ou seja, quando organização criminosa não era tipificada no ordenamento brasileiro, o que se deu somente em 2013, mais precisamente no dia 2 de agosto. Ante a irretroatividade da lei penal, pergunta-se, como é possível considerar como organização criminosa o lapso temporal de 2007 a meados de 2013 se, nesse período, não existia o tipo penal de organização criminosa?

Poder-se-ia argumentar que, no primeiro momento, tratava-se de uma quadrilha e que, posteriormente, com a edição da Lei nº 12.850/2013, é que se passou a ter a organização criminosa. Ocorre que, para caracterização do tipo de organização criminosa alguns outros requisitos, distintos do que se tinha no tipo de quadrilha ou bando, são necessários, não sendo considerado apenas o aspecto temporal.

E paira a dúvida: os fatos narrados, se comprovados, caracterizam o crime hoje denominado associação criminosa, previsto no art. 288 do Código Penal e que se prolongou no tempo até a intervenção da Polícia Federal, ou o que se tem é uma organização criminosa a partir da entrada em vigor da Lei nº 12.850/2013?

Organização Criminosa – D.G.F, M.R.N., C.C., E.C.S., R.M., L.C.Z.J., T.A.F, S.A.B.P, C.D.C. e F.E.C. Em período ainda não perfeitamente delimitado, mas certamente entre 2007 e março de 2017, em Curitiba-PR, os servidores públicos federais, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, D.G.F, M.R.N., C.C., E.C.S., R.M., L.C.Z.J., T.A.F, S.A.B.P e C.D.C., e, ainda, o médico veterinário F.E.C., (...).¹¹

Na sequência, o Ministério Público, sem especificar os fatos que o levaram a essa leitura, utiliza-se de uma série de expressões técnico-jurídicas para dizer que houve a prática de organização criminosa. Destaca ele os seguintes elementos: unidade de desígnios (pressuposto do concurso de agentes), consciência e vontade para a prática delituosa (elementos do dolo), sob o comando do primeiro (ideia de mando que é possível no concurso de agentes, na associação criminosa e na organização criminosa), associaram-se em quadrilha (inaugura dizendo que o crime é de organização criminosa mas, posteriormente, fala que o crime é de quadrilha), para cometer crimes (também não é elemento que diferencia o concurso de agentes, da associação criminosa ou da organização criminosa), faz menção a serem funcionários públicos que violaram deveres funcionais (também não é elemento que diferencia o concurso de agentes, da associação criminosa ou da organização criminosa), descreve que as empresas e os empresários foram beneficiados (sem especificar qual o benefício) e que os agentes teriam auferido proveitos ilícitos (sem especificar quais proveitos).

E prossegue:

(...) todos em unidade de desígnios, consciência e vontade para a prática delituosa, sob o comando do primeiro, associaram-se em quadrilha, para cometer crimes, e, ainda, constituíram e integraram, pessoalmente, organização criminosa, com o objetivo de obter vantagens indevidas, mediante a prática de crimes contra a Administração Pública, notadamente corrupção passiva, concussão, prevaricação e advocacia administrativa, valendo-se de sua condição de funcionários públicos para,

¹¹ Disponível em: < <http://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/docs/501687042.2017.4.04.7000denncial.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2019.

violando deveres funcionais, favorecer, indevidamente, empresas e empresários, especialmente do ramo de produtos de origem animal, e deles recebendo proveitos ilícitos, direta e indiretamente.¹²

A prefacial acusatória narra que o Superintendente Federal do Ministério da Agricultura do Paraná e uma Fiscal Federal que exerceu o cargo de chefe do Serviço de Inspeção de Produtos de Origem Animal desde 2014 eram os que estruturavam a prática dos crimes, dando a entender que exerciam posição de comando na suposta organização criminosa.

No entanto, não descreve qual era a relação dele com os demais denunciados de modo a se inferir que havia uma hierarquia operacional. E apresenta um fato que não constitui o tipo como elemento a formar a convicção do julgador, quando diz que o Superintendente tinha receio de ser investigado e, portanto, optava por se encontrar pessoalmente com interlocutores, bem como utilizava telefone de terceiros.

O fiscal federal agropecuário D.G.F., chefe da organização criminosa, e exercente, entre 25/07/2007 e 19/02/2014 e entre 19/06/2015 e 11/04/2016, do cargo de Superintendente Federal do Ministério da Agricultura no Paraná, e a fiscal federal agropecuária M.R.N., exercente, por várias ocasiões, do cargo de chefe do Serviço de Inspeção de Produtos de Origem Animal – SIPOA/PR, inclusive desde 2014, organizavam toda a prática delituosa.

D.G.F. recebia, atendia e intermediava pleitos, dentre os vários indevidos, de empresas e empresários, especialmente do ramo de produtos de origem animal, fiscalizados pelo Ministério da Agricultura, voltando-se essencialmente a atender os interesses privados que lhe eram apresentados, seja para atribuir, determinar e postular o trâmite privilegiado e prioritário de requerimentos administrativos, apresentados à Superintendência do Ministério da Agricultura no Paraná, como para, de forma dissimulada, emitir e determinar a emissão de atos administrativos que atendessem indevidamente aqueles que lhe procuravam. Receoso de ser investigado, D. priorizava encontros pessoais e o uso de telefones de terceiros, como familiares e empresários próximos.¹³

Quando da narrativa do fato praticado pelo chefe do Serviço de Inspeção de Produtos de Origem Animal, o Ministério Público aponta que ele teria relevante papel na organização criminosa pelo fato de praticar condutas outras que caracterizam os demais crimes que lhe foram imputados, mas não os que se referem propriamente à organização criminosa.

M.R.N., no exercício de seu cargo de chefe do Serviço de Inspeção de Produtos de Origem Animal – SIPOA/PR, da Superintendência Federal da Agricultura no Paraná, tinha papel relevante na organização criminosa, ocupando-se da defesa de interesses de empresários, em grande parte ilegítimos, pois, além de privilegiar e priorizar pleitos variados, em processos administrativos de sua atribuição, adotava medidas para remover de ofício e lotar fiscais em unidades do Serviço de Inspeção Federal – SIF, sem fundamentação ou motivos razoáveis, apenas para favorecer indevidamente os interesses de empresários que dela se valiam.¹⁴

¹² Disponível em: < <http://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/docs/501687042.2017.4.04.7000denncial.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2019.

¹³ Idem.

¹⁴ Disponível em: < <http://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/docs/501687042.2017.4.04.7000denncial.pdf>>. Acesso em: 11 jan.2019.

Novamente um elemento não constituidor do tipo penal de organização criminosa é utilizado como caracterizador da prática de tal crime, qual seja, quando a denúncia diz que dois dos denunciados cuidavam da proteção dos demais denunciados e perseguiram os que não integravam a organização.

Ainda, D.G.F. e M.R.N., pelo menos nos períodos em que exerceram os cargos de chefia já mencionados, adotaram providências de proteção aos demais membros da organização criminosa, e, por outro lado, de perseguição aos servidores públicos que não a integravam e que, mantendo-se no cumprimento de seus deveres funcionais, descontentavam empresas e empresários habituados com práticas ilegais em seus negócios. Neste sentido, M.R.N., atendendo a solicitações de empresários, providenciava a remoção de ofício de fiscais federais que cumpriam regularmente suas atribuições junto ao Serviço de Inspeção Federal – SIF. Refira-se, ainda, que, D., no período em que afastado de suas atribuições, até quando suspenso disciplinarmente (04-05/16), permaneceu na cúpula da organização criminosa, mantendo os contatos com empresários e políticos e articulando, junto dos demais integrantes do grupo e até com outros servidores públicos, a manutenção do poder na Superintendência do Ministério da Agricultura no Paraná.¹⁵

Em relação ao denunciado que exercia a medicina veterinária, esboça-se uma delimitação temporal dizendo que ele teria integrado a organização criminosa pelo “menos desde quando prestava serviços ao Ministério da Agricultura”; narra-se brevemente a prática dos outros delitos que lhe foram imputados e, utiliza-se mais uma vez de elemento não constituidor do tipo penal para afirmar a prática de organização criminosa, qual seja, a participação em encontros sigilosos.

O médico veterinário F.E.C. integrava a organização criminosa ao menos desde quando prestava serviços ao Ministério da Agricultura através de convênio com o estado do Paraná (2009;2014), sendo que, em 02/15, foi contratado pela empresa S.A. LTDA., em sua planta industrial na Lapa-PR. Embora empregado de empresa privada, em favor da qual intermediava pleitos e vantagens indevidas junto a servidores do Ministério da Agricultura, mantinha íntimos contatos com D. e M.R., participando de encontros sigilosos onde discutiam questões de interesse da organização.

Neste sentido, na Lapa-PR e Curitiba-PR, F.E.C., ao menos de fevereiro a março de 2016, agindo com consciência e vontade, valendo-se de senha recebida quando da prestação de serviços ao Ministério da Agricultura, utilizava-se, continuada e indevidamente, do acesso restrito ao Sistema Informatizado de Informações (SEI) do referido órgão federal, certamente com propósitos ilícitos.¹⁶

Prossegue a exordial narrando a prática de condutas por outros denunciados, condutas essas que ora caracterizam os outros crimes que lhe foram imputados, ora não constituem crime. Certo é, porém, que o conteúdo da proibição que se pretendia ver narrado para se admitir a busca da prática do crime de organização criminosa não se apresenta. E assim, sem cuidar de distinguir os elementos que permitiriam se concluir que não se tratava de concurso de pessoas ou associação criminosa, diz ser o fato incontroverso ao indicar provas supostamente irrefutáveis.

O agente de inspeção federal C.C. atuava como auxiliar direto de M.R., conduzindo seu veículo oficial e ocupando-se de recolher vantagens indevidas exigidas, solicitadas e recebidas pela denunciada.

¹⁵ Idem.

¹⁶ Disponível em: < <http://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/docs/501687042.2017.4.04.7000denncia1.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2019.

Ademais, envolvia-se nas reuniões do grupo criminoso, participando das deliberações destinadas à perpetuação do poder junto ao Ministério da Agricultura.

Embora lotado na Unidade Técnica Regional de Agricultura de Londrina-PR-ULTRA/Londrina, L.C.Z.J, integrava a organização criminosa estabelecida nesta capital, rivalizando, tal denunciado, com o grupo criminoso capitaneado por J.J.S. e estabelecida naquele município. L.C.Z.J. se ocupava de exigir, solicitar e receber vantagens indevidas naquela região, protegido, indevidamente, por D.G.F. e M.R.N., como descrito em outra denúncia ora formulada com base no inquérito policial nº 5002816-42.2015.4.04.7000.

Os fiscais federais agropecuários E.C.S. e R.M. se ocupavam de beneficiar empresas, subscrevendo certificados sanitários, sem se preocupar em fiscalizar a regularidade dos produtos transportados com base em tais documentos, os quais assinavam em locais variados, como outras empresas e até em suas residências. Especial atenção dava aos certificados de SEARA ALIMENTOS LTDA., objeto de intermediações de F.E.C. e relacionados a vantagens indevidas.

R.M., ainda, acompanhado do agente de inspeção federal C.D.C., exigia vantagens indevidas de M.C.P. LTDA., empresa que também foi alvo de investidas ilícitas de M.R.N. e C.C.

T.A.F. e S.A.B.P. são agentes de inspeção federal, e, embora tenham sido responsáveis pela inspeção de P.A. LTDA., não tomavam quaisquer providências em relação às graves irregularidades ocorridas na empresa, para o que recebiam vantagens ilícitas. Anote-se, por oportuno, que referida empresa se valeu de favores ilícitos de M.R.N., para manter ativa sua operação irregular, como descrito a seguir nesta denúncia. Depois, referidos agentes de inspeção, com o apoio de F., buscaram remover para o Serviço de Inspeção Federal vinculado à S.A. LTDA., com o objetivo de obter maiores vantagens indevidas.

Conforme tratado nesta denúncia e nas outras ora formuladas com base no inquérito policial nº 50028116-42.2015.4.04.7000 (IPL 136/2015-SR/DPF/PR), apurou-se que a organização criminosa em questão, além de obter inúmeras vantagens ilícitas, com a prática de corrupção e concussão, beneficiou indevidamente várias empresas, dentre as quais, em especial, a BRF S/A (denúncia apartada), S.A. LTDA. (denúncia apartada), P.A. LTDA., FL. LTDA., F.O. S/A, F.F.C.A. LTDA. e F.S.R. LTDA. (denúncia apartada).

Comprovam a materialidade e autoria delituosas as conversas telefônicas regularmente monitoradas com autorização desse Juízo nos autos 5062179-57.2015.4.04.7000, identificadas como 80442764.WAV – AC/2A, (...), e84024210.WAV AC/11F. Citem-se, ainda, os depoimentos de D.G.T. (evento1 PORT_INST_IPL1, p. 11/16 e evento 36, DEPOIM_TESTEMUNHA3, p. 1/4, do IPL). (...) Assim agindo, os denunciados se fizeram incursos nos seguintes tipos penais: C.C.: art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13; Arts. 288, 316, e 317, *caput* (modalidade tentada), todos do Código Penal; C.D.C.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13; Arts. 288 e 316, ambos do Código Penal; D.G.F.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13, Arts. 288, 321, 317, *caput*, e § 1º, todos do Código Penal; E.C.S.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13, Arts. 288 e 319, ambos do Código Penal; F.E.C.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13, Arts. 288, do Código Penal; L.C.Z.J.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13; e Arts. 288, do Código Penal; M.R.N.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13, Arts. 288, 317, §2º, 316, 317, *caput* (modalidade tentada e consumada), e § 1º, todos do Código Penal; R.M.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13, Arts. 288, e 316, ambos do Código Penal; S.A.B.P.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13, Arts. 288 e 317, § 1º, ambos do Código Penal; T.A.F.: Art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/13, Arts. 288, e 317, § 1º, ambos do Código Penal.¹⁷

¹⁷ Disponível em: < <http://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/docs/501687042.2017.4.04.7000denncial.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2019.

Novamente, portanto, observa-se que a ausência de uma definição da matéria da proibição do tipo de organização criminosa, propicia o abuso estatal de se iniciar processos criminais em que a narrativa fática ou não caracteriza crime ou não é suficiente para se distinguir de outros tipos já previstos no ordenamento.

5 Conclusão

A ausência de uma delimitação nítida do que se proíbe, como ocorre com o tipo de organização criminosa no Brasil, não condiz com a dogmática penal e, portanto, pode ensejar o cometimento de abusos e arbitrariedades pela máquina estatal em detrimento do indivíduo.

O fato de a lei não conseguir apresentar claramente a conduta proibida abre ensejo a imputações fluidas e inconsistentes, que violam o pilar do direito penal, qual seja, a Legalidade em seu sentido amplo e, ao mesmo tempo, impede a concretização das garantias processuais penais, quando dificulta, ou mesmo impede, o exercício da defesa.

Ponha-se em relevo – o que não é vinculado exclusivamente à atuação do Ministério Público – que é cada dia mais frequente a invocação no Brasil, por exemplo, de expressões como “defesa dos interesses sociais”, “preponderância do coletivo sobre o individual”, “proteção ao cidadão de bem”, etc., como justificativa para a ampliação, por todas as agências do Estado, do uso da força e da punição em detrimento da maioria de seus cidadãos.

Muito já se tem discutido sobre a criminalização primária – no momento de tipificação da conduta pelo legislador – e sobre a criminalização secundária – quando o judiciário atua –, mas, considerando a dinâmica atual do processo criminal no Brasil, o espaço entre um e outro, e sobretudo a inauguração do processo criminal contra alguém não tem sido explorado; enquanto que as denúncias pelo tipo – ainda por se terminar de construir – de organização criminosa têm se multiplicado.

6 Referências

- DIAS, Jorge Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.
- HASSEMER, Winfried. *Direito penal: fundamentos, estrutura, política*. Organizado e revisado por Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.
- MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. A exclusividade da função acusatória e a limitação da atividade do Juiz Inteligência do princípio da separação de poderes e do princípio acusatório. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 183, jul./set. 2009.
- Denúncia nos autos nº 15592-19.2016.8.11.0042. Disponível em: <<https://www.rdnnews.com.br/download.php?id=37341>>. Acesso em: 7 jan. 2019.
- Denúncia nos autos nº 5016870-42.2017.4.04.7000. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/docs/501687042.2017.4.04.7000denunciaI.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2019.

