



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

JAILMA ALVES DE SOUSA

**PROCEDIMENTOS INVESTIGATÓRIOS DE COMBATE AO CRIME
ORGANIZADO: AÇÃO CONTROLADA E AGENTE INFILTRADO**

SOUSA - PB

2007

JAILMA ALVES DE SOUSA

**PROCEDIMENTOS INVESTIGATÓRIOS DE COMBATE AO CRIME
ORGANIZADO: AÇÃO CONTROLADA E AGENTE INFILTRADO**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito.

Orientador: Professor Me. Jonabio Barbosa dos Santos.

SOUSA - PB

2007



S725p

Sousa, Jailma Alves de.

Procedimentos investigatórios de combate ao crime organizado: Ação Controlada e Agente Infiltrado. / Jailma Alves de Sousa. - Sousa-PB: [s.n], 2007.

60 f.

Orientador: Prof. Me. Eduardo Jonábio Barbosa dos Santos.

Monografia - Universidade Federal de Campina Grande; Centro de Formação de Professores; Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito.

1. Investigação criminal. 2. Criminalística. 3. Combate ao crime organizado - investigação. 4. Ação Controlada - investigação. 5. Agente Infiltrado - investigação. 6. Crime organizado. 7. Flagrante controlado ou retardado. I. Santos, Janábio Barbosa dos. II. Título.

CDU: 343.132(043.1)

Elaboração da Ficha Catalográfica:

Johnny Rodrigues Barbosa
Bibliotecário-Documentalista
CRB-15/626

Jailma Alves de Sousa

PROCEDIMENTOS INVESTIGATÓRIOS DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO:
AÇÃO CONTROLADA E AGENTE INFILTRADO

Trabalho de conclusão de Curso
apresentado ao Centro de Ciências
Jurídicas e Sociais, da Universidade
Federal de Campina Grande, em
Cumprimento dos requisitos necessários
para a obtenção do título de Bacharela em
Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em: de de 2007.

COMISSÃO EXAMINADORA

Orientador Prof. Msc. Jonábio Barbosa dos Santos

EXAMINADOR(A)

EXAMINADOR(A)

AGRADECIMENTOS

Com muito estima, agradeço sem deveras temer, aquele que é o ser supremo da humanidade, a Deus, com toda devoção agradeço por esta vitória, como fruto de uma luta vencida pela constante grandeza de um espírito que acredita incessantemente num futuro cheio de paz.

Nesta batalha, só Deus sabe o quanto, os nossos sonhos se tornam mais difíceis de serem perseguidos a cada dia...

Aqui neste plano passageiro, nada disso seria possível sem a estimável e carinhosa contribuição dos meus pais, Zeca e Francisca, que mesmo com sua tímida sabedoria, souberam passar para mim os melhores ensinamentos, aqueles que irão me conduzir por toda vida. Eles são simplesmente a razão e a origem de tudo.

Com muito amor agradeço a Wendeyson, "Del", por todo amor dedicado, pois sei que muitos são os motivos que nos levam a amar uma pessoa.

Este trabalho não seria completo sem a contribuição de um verdadeiro mestre. Passados tantos anos muitos deles ficarão na nossa memória, porém alguns se destacarão como grades mentores. Ao professor Jonábio Barbosa, agradeço pela sincera paciência e tamanha dedicação.

As pessoas entram nas nossas vidas sempre com uma missão a cumprir, e, às minhas amigas conseguiram realizar a perfeita construção da amizade. Com muita felicidade agradeço a Kallyandra, Isabelle, Eloisa, Wesley, Tereza, Valeska, Daniel, Alisson e a todos os demais colegas da turma.

Pode até parecer exagero, mas, a realização deste trabalho nos seus aspectos formais foi devido a excelente colaboração do meu colega Gustavo.

Nesse último ano, remeto com muita consideração a notória contribuição de algumas pessoas que dividiram comigo todas as alegrias e tristezas do dia a dia. Para Diana, Shirley, Ana Maria, Viviane, Liliane e Vânia, os meus sinceros agradecimentos e a minha lamentável despedida por desintegrar a Casa das sete mulheres.

Aos meus irmãos por todo incentivo, ao depositarem em mim segurança, coragem e fé.

"O crime organizado, indiscutivelmente, é um dos maiores problemas da sociedade contemporânea. Não é novo, mas nos dias atuais, em razão, sobretudo da internacionalização das relações, da economia, dos meios de comunicação, das finanças etc., ganhou dimensão e projeção jamais imaginadas. A Ciência Jurídica, por sua vez, só recentemente começou a discipliná-lo. A Lei 9.034/95 é apenas o ponto de partida para a real e verdadeira normatização do assunto, que é reconhecidamente complexo e atual."

Luiz Flávio Gomes.

RESUMO

O crime organizado é um acontecimento mundial que tem gerado uma crescente integração entre o Brasil e outros países no combate a essa nova forma de criminalidade, como ocorreu na Convenção de Palermo onde o Brasil ratificou através de Decreto Legislativo medidas de proteção e controle frente às organizações criminosas. Através de medidas preventivas e repressivas, a presente obra visa estabelecer os parâmetros legais de atuação da Autoridade Policial de Inteligência diante desta atividade delitativa, suscitando o exercício de práticas derivadas da ação controlada feita com base no flagrante retardado, distinguindo-se do flagrante preparado. A ação controlada está prevista na Lei 9.034/95 que trata dos procedimentos investigatórios excepcionais que pugna pela punição desses criminosos. Neste trabalho monográfico também é abordada a importância da figura do agente infiltrado, seus limites de atuação mediante expressa autorização judicial, o qual está previsto no inc. V, da Lei 9.034/95, sendo acrescentado pela Lei 10.217/01, complementando a realização da ação controlada. Com relação a realização dessas tarefas de investigação serão analisados os reflexos penais e sociais, além da necessidade de se distinguir dever e arbitrariedade, ações que claramente não se confundem. Atribuindo a necessidade de uma melhor estruturação do setor de inteligência policial com a inserção de um banco de dados nacional, facilitando a cooperação entre as polícias de todo território brasileiro. Todo o exposto foi feito a partir de dados bibliográficos oriundos de doutrinas, periódicos, com o conveniente auxílio da internet.

Palavras-Chave: Crime Organizado. Ação Controlada. Agente Infiltrado.

ABSTRACT

The organized crime is a world-wide event that has generated an increasing integration between Brazil and other countries in the combat to this new form of crime, as it occurred in the Convention of Palermo where Brazil ratified through Legislative Decree measures of protection and control front to the criminal organizations. Through writs of prevention and repressive, the present workmanship aims at to ahead establish the legal parameters of performance of the Police Authority of Intelligence of this criminal activity, exciting the exercise of practices on the basis of derived from the controlled action made the delayed instant, distinguishing itself from the prepared instant. The controlled action is foreseen in Law 9,034/95 that it deals with the bonanza investigatory procedures that fight for the punishment of these criminals. In this monographic work also the importance of the figure of the infiltrated agent, its limits of performance by means of express judicial authorization is boarded, which is foreseen in the incorporation. V, of Law 9,034/95 being added for Law 10,217/01, complementing the accomplishment of the controlled action. With regard to the realizes of these tasks of inquiry the criminal and social consequences will be analyzed, beyond the necessity of if distinguishing to have and arbitraries, actions that are not confused clearly. Attributing to the necessity of one better structure of the sector of police intelligence with the insertion of a national data base, facilitating the cooperation it enters the policies of all Brazilian territory. All the displayed one was made from deriving bibliographical data of doctrines, periodic, with the convenient aid of the Internet.

Key-Word: Organized crime. Controlled action. Infiltrated agent.

INTRODUÇÃO

Ao iniciarmos qualquer trabalho surge sempre a preocupação sobre o que se escreve e sua correlação do título com o tema escolhido. A presente pesquisa monográfica enseja a exposição de um fenômeno cheio de particularidades e existente no mundo inteiro: o Crime Organizado.

Os crescentes acontecimentos oriundos dessa criminalidade organizada têm suscitado a realização de um combate eficaz através de medidas preventivas e repressivas, ou até mesmo excepcionais.

A população, a rigor, desconhece a real estrutura organizacional delituosa que põe em risco a segurança pública, atuando descontinuamente fazendo vítimas em massa, disseminando-se no seio da sociedade e dela fazendo parte. É como se existisse um Estado Paralelo, mas que vive sob o mesmo domínio estatal que acaba por proteger cidadãos de bem e criminosos. Por isso, alguns questionamentos quanto a sua origem serão apontados.

O primeiro capítulo tratará do surgimento do Crime Organizado e a sua conceituação. A terminologia crime organizado apresenta-se como um gênero e no decorrer do trabalho será apresentada de maneira sinonímia a organizações criminosas. Este ponto, passo a passo será abordado com base em elementos que sinalizarão quais as necessidades de se conceituar fora das modalidades já conformadas no sistema penal.

Em conformidade com a sua origem, o crime organizado será sistematicamente diferenciado da máfia, onde ambos apresentam alguns elementos comuns, mas não se confundem.

Sob o prisma legal o Brasil em 3 de maio de 1995 promulgou a Lei nº 9.034, também conhecida como Lei de Combate ao Crime Organizado. Esta Lei gerou algumas críticas por não definir o que sejam organizações criminosas. Suscitando a necessidade de se estabelecer às normas previstas na Convenção de Palermo destacando as formas de combate ao crime organizado ratificadas pelo legislador brasileiro. Posteriormente, a Lei 10.217/01, dispôs sobre as medidas de combate entre elas o procedimento investigatório feito pela ação controlada e o agente infiltrado, inovando o art. 2º da Lei 9.034/95.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO-----	9
CAPÍTULO 1 CRIME ORGANIZADO: PANORAMA HISTÓRICO, CONCEITO E PARTICULARIDADES-----	
1.1 Panorama histórico-----	11
1.2 Circunstâncias que se aproximam do conceito de crime organizado-----	15
1.2.1 Dificuldades em conceituar-----	16
1.2.1.1 Crime organizado e organizações criminosas-----	19
1.2.2 Aspectos conceituais divergentes-----	20
1.2.3 O novo conceito segundo a Convenção de Palermo-----	23
CAPÍTULO 2 DA CARACTERIZAÇÃO O CRIME ORGANIZADO-----	
2.1 Relevantes fatores de influência-----	26
2.1.1 A globalização no contexto do crime organizado-----	26
2.1.2 O Estado envolvido pelo crime organizado-----	29
2.2 Circunstâncias caracterizadoras-----	32
2.2.1 Transnacionalidade-----	33
2.2.2 Hierarquia estrutural-----	34
2.2.3 Alto grau de operacionalidade-----	36
2.2.4 Divisão territorial e alto poder de intimidação-----	37
CAPÍTULO 3 PROCEDIMENTOS INVESTIGATÓRIOS DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO: AÇÃO CONTROLADA E AGENTE INFILTRADO-----	
3.1 Ação Controlada-----	40
3.1.2 A não caracterização do flagrante-----	41
3.1.2.1 Flagrante prorrogado ou retardado-----	42
3.2 Agente infiltrado-----	45
3.2.1 Aspectos legais do agente infiltrado segundo a inovação trazida Lei 10.217/2001-----	46
3.2.2 Reflexos penais quanto a atuação do agente infiltrado-----	48
3.2.3 Exclusão da responsabilidade penal do agente infiltrado-----	51
CONSIDERAÇÕES FINAIS-----	54
REFERÊNCIAS-----	57
ANEXO-----	59

No segundo capítulo alguns pontos referenciais serão utilizados para facilitar o desdobramento da pesquisa com base na análise das características mais acentuadas nas organizações criminosas, entre elas a hierarquia estrutural, a transnacionalidade, o alto grau de operacionalidade, a divisão territorial e o alto poder de intimidação.

Surgem neste contexto fatores relevantes como a figura do Estado e a Globalização. Na figura do Estado, vários são os temas que se sedimentam, a começar pelos próprios mecanismos que o próprio Estado cria. Além da sua inconsciente ou não simbiose com o crime organizado, muitas vezes prestando-se ao papel de meio ou instrumento do crime.

Ainda sob este prisma destaca-se o fenômeno da Globalização, onde, através de elementos de interferência serão analisadas linhas de comunicação entre a criminalidade de massa junto à mundialização.

No derradeiro capítulo têm-se o desenvolvimento do título com a exposição dos requisitos legais para efetivação da ação controlada e do agente infiltrado, suas particularidades, e a observância de um controle rígido necessário para a provável eficácia desses procedimentos. Uma vez que, qualquer procedimento investigatório previsto na Lei 9.034/95 é apenas utilizado com base em indícios de ações praticadas por organizações criminosas ou a ela vinculado.

Será atribuída uma ênfase maior a atividade da Autoridade Policial de Inteligência em relação ao crime organizado feita com base em meras situações do caso concreto. Havendo uma breve explanação distintiva entre flagrante prorrogado e flagrante preparado diante da sua não caracterização. Aponta-se também a possibilidade de exclusão da responsabilidade penal do agente infiltrado com base na doutrina e na jurisprudência.

Para a presente obra, foram realizadas profícuas pesquisas bibliográficas, através de doutrinas, artigos de escritores e periódicos sobre o Crime Organizado, além do conveniente uso da internet. A construção Jurisprudencial também foi uma das fontes importantes para a sustentação de algumas idéias voltadas para casos práticos. Citações diretas foram utilizadas, para um maior esclarecimento quanto ao ponto de vista do autor sob comento, e também para uma ruptura na dinâmica textual do autor da presente monografia.

CAPÍTULO 1 CRIME ORGANIZADO: PANORAMA HISTÓRICO, CONCEITO E PARTICULARIDADES

O crime é um fenômeno social, um produto da vida em sociedade. Formalmente, o crime seria tudo aquilo definido em lei, porém é praticamente impossível para o legislador penal transformar todas as condutas tidas como ilícitas em tipos penais, por não se apresentarem de forma definida e precisa em todas as situações. Diante disso, fazem-se necessária a existência de leis especiais, esparsas ou extravagantes capazes de regulamentar as novas formas de criminalidade. Assim, como fenômeno social que é o crime, novas manifestações vão surgindo e, a cada dia, amplia-se a necessidade do Estado sancionar determinadas condutas que vão de encontro ao chamado bem-estar social.

O surgimento dessas organizações criminosas dá origem a tipos penais como o crime organizado, as associações criminosas, entre outros delitos oriundos deste fenômeno descontínuo e adaptativo, tendo por objeto atividades que variam no tempo e no espaço. No particular, neste último século, o Direito Penal trouxe grandes novidades como o tema do crime organizado. Essa nova forma de criminalidade encontra-se, pois, em destaque por se tratar de uma questão de segurança pública, que engloba toda a coletividade. É, assim, crime supra-individual.

1.1 Panorama histórico

A origem das organizações criminosas apresenta-se, preliminarmente, de maneira complexa, face às diferenças circunstanciais apresentadas por cada país.

Segundo LONGRIGG (2003, p. 11) o seu surgimento está intimamente ligado “as máfias predominantes nos países europeus”. Note-se que algumas organizações como as máfias italianas, a Yakusa japonesa e as Tríades chinesas apresentam traços comuns, uma vez que surgiram no início do século XVI como

uma maneira de defesa contra os abusos cometidos por aqueles que detinham o poder.

LONGRIGG (2003, p.11-12), ainda relata que:

A máfia é uma grande criadora de mitos, desde o século XIX vem ocupando o imaginário popular com uma combinação de mitologia e terror. Sua propaganda sempre exaltou os valores que são caros às pessoas comuns: de acordo com o código de honra do mafioso, ele defendia os interesses dos pobres, ficava do lado de seus amigos, nunca atingia mulheres e crianças e jamais envolvia mulheres nos negócios da máfia. A idéia de justiça como algo a se fazer com as próprias mãos está bem difundida por toda máfia italiana – na Cosa Nostra da Sicília, na 'Ndrangheta da Calábria e na Camorra de Nápoles. Cada uma das três organizações distintas tem sua própria estrutura, mas todas elas se caracterizam pelo o desrespeito as leis do Estado.

A circunstância retratada pela escritora se torna cada vez mais possível considerando a realidade de cada país. Muitos dos indivíduos desprovidos socialmente de riquezas ou qualquer outro elemento que o torne digno de um convívio social, facilmente enxergavam nessas organizações criminosas uma maneira de conseguir sobreviver às mazelas o cotidiano, quais sejam a sobrevivência num nível de pobreza elevado, diante de condições extremamente precárias. Geralmente, estas organizações difundiam ideais de controle sobre o Estado, traduzido sistematicamente através de ações ilícitas, porém o que ressaltavam era o seu poder de domínio e forte sentimento de revolta contra o Estado.

O poder que detinham essas organizações vai além, do domínio econômico com bem resalta LONGRIGG (2003, p. 12):

O poder econômico da máfia e seu controle sobre as pessoas comuns lhe concederam poder com os políticos, que passaram a contar com a máfia para angariar mais votos. Em troca a máfia tem recebido contratos para obras públicas, inclusive para reservatórios, prédios e estradas.

Apesar da palavra máfia descrever um fenômeno único, há grandes diferenças entre organizações criminosas em diferentes partes do mundo. Embora, todas elas se caracterizem pelo uso da violência, pela intimidação e pela imposição do silêncio, todas exercem controle sobre a população local extorquindo dinheiro, oferecendo em troca uma suposta proteção, em meio há tanta ilicitude.

Registre-se, ainda, que aqui no Brasil a associação criminosa derivou do movimento conhecido como cangaço, cuja atuação deu-se no sertão do Nordeste, durante os séculos XIX e XX, como uma maneira de lutar contra as atitudes de jagunços e capangas dos grandes fazendeiros, além de contestar o coronelismo. Personificados na figura de Virgulino Ferreira da Silva, O Lampião, (1897-1938), os cangaceiros tinham organização hierárquica e com o tempo passaram a atuar em várias frentes ao mesmo tempo, dedicando-se a saquear vilas, fazendas e pequenas cidades, extorquir dinheiro mediante ameaça de ataque e pilhagem ou seqüestrar pessoas importantes e influentes para depois exigir resgates. Para tanto, relacionavam-se com fazendeiros e chefes políticos influentes e contavam com a colaboração de policiais corruptos, que lhes forneciam armas e munições.

É de verificar-se que a primeira infração penal organizada no Brasil consistiu na prática do jogo do bicho, iniciada no século XX. Constata-se com base nas informações relatada por SILVA (2005, p.30):

O Barão de Drumond criou o jogo com o intuito de arrecadar dinheiro para salvar os animais do Jardim Zoológico do Estado do Rio de Janeiro. Contudo, a idéia popularizou-se e passou a ser patrocinada por grupos organizados, os quais monopolizaram o jogo, corrompendo policiais e políticos. Consta que, na década de 80, o jogo do bicho movimentou cerca de R\$500.000,00 por dia com as apostas realizadas, sendo que de 4% a 10% deste montante foi destinado aos banqueiros.

A presente referência mostra que o jogo do bicho trata-se de uma verdadeira fonte de riqueza, facilitando a inserção de práticas ilícitas, derivadas da crescente corrupção. Este fator está aliado ao fim principal das organizações criminosas: expansão econômica por meio de fontes ilícitas.

É válido ressaltar que, nas décadas de 70 e 80, outras organizações criminosas surgiram nas penitenciárias da cidade do Rio de Janeiro, como a Falange

Vermelha, que nasceu no presídio da Ilha Grande e é formada por quadrilhas especializadas em roubos a bancos. O Comando Vermelho, originado no presídio Bangu 1(um) e comandado por líderes do tráfico de entorpecentes e o Terceiro Comando, dissidente do Comando Vermelho e idealizado no mesmo presídio por detentos que discordavam da prática de seqüestros, de crimes comuns praticados por grupos criminosos.

Ademais, em meados da década de 90, no Estado de São Paulo, surgiu no presídio de segurança máxima anexo à Casa de Custódia e Tratamento de Taubaté, a organização criminosa denominada Primeiro Comando da Capital (PCC), com atuação criminosa diversificada em diversos Estados. O Primeiro Comando da Capital patrocina rebeliões e resgates de presos, rouba bancos e carros de transporte de valores, pratica extorsão de familiares de detentos, extorsão mediante seqüestro e tráfico de entorpecentes, possuindo conexões internacionais. Além disso, assassinatos de membros de facções rivais, tanto dentro como fora dos presídios.

Todavia, entende-se que, atualmente, não há no Brasil o crime organizado com as características internacionais. O que se percebe são modalidades de crimes, que, não raras vezes, se interligam e que são tendentes à evolução e organização. Pode-se arriscar a dizer que há a formação de uma nova categoria de crime organizado, adaptada à realidade brasileira. Isso se verifica porque existe no Brasil um crime organizado com características próprias decorrentes dos aspectos sociais, políticos, econômicos e até culturais que contornam o país, e não um crime organizado com características tipicamente internacionais.

O fato das organizações criminosas brasileiras estarem interligadas às organizações criminosas internacionais, principalmente as sul-americanas, aumenta o seu âmbito de incidência, dificultando, assim, o seu controle. Logo, pode-se dizer que o crime organizado, ao menos dentro da realidade brasileira, e talvez latino americana, faz parte da criminalidade que está, ainda, fora do controle penal. Porém, isto não afasta as formas de controle demasiadamente estabelecidas pelo legislador brasileiro.

1.2 Circunstâncias que se aproximam do conceito de crime organizado

O conceito de crime organizado suscita muitos debates doutrinários e varia de acordo com os diversos pontos de vista. Sua definição torna-se uma tarefa difícil, pois existem diversos tipos de organizações criminosas com *modus operandi* variados, onde o objeto das atividades delituosas não é sempre igual, sendo assim não existem características com formas pré-estabelecidas. Com isto percebe-se que o crime organizado é mais complexo do que se pensa.

Além disso, o legislador com o intuito de criar apenas um mero conceito, findou estabelecendo parâmetros comparativos com delitos já existentes, deixando de observar os métodos de funcionamento da estrutura do crime organizado, seu objeto, suas características; o que dá margem a uma ausente tipificação legal deste delito.

A criminalidade organizada tem contornos próprios, onde o embrião de tudo é a associação. Os tipos penais não admitem integração analógica e por isso a necessidade de termos uma norma penal incriminadora que possa alcançar todos os aspectos envolventes desta forma de delinqüência.

A advertência quanto a este momento que atravessamos, vem de HASSEMER (1998, p.26), quando afirma:

Tudo isto não é nada de novo. Nossas leis penais estão focando esta realidade. Deveriam, contudo ser ajustadas de maneira cuidadosa e não serem feitas de maneira não tão fundamental como tem sido feito e como provavelmente se seguirá fazendo.

Se a maioria das nações ainda não possui conceitos de Crime Organizado, quer seja em legislação especial, quer seja na própria codificação penal, deve ao menos tentar produzi-lo. Embora o ordenamento brasileiro tenha estabelecido, através, de Lei especial medidas de combate ao crime organizado, esqueceu, no entanto de identificar a conduta delituosa.

1.2.1 Dificuldades em conceituar

No Brasil virou moda falar em crime organizado. Os setores estatais responsáveis pela Segurança Pública, definem como crime organizado qualquer bando ou quadrilha que tem uma ação criminal eficaz. Caso ocorra um assalto a um banco e o lucro dos assaltantes seja considerado alto, as manchetes dos jornais dirão que foi uma ação do crime organizado.

Eis que, a mídia, erroneamente, associa ao crime organizado apenas a finalidade econômica de um grupo criminoso, sem destacar circunstâncias bem mais imperiosas que o próprio lucro, aproximadas de um caráter expansivo, fortemente controlado com regras inflexíveis.

Ademais, as organizações criminosas devem ser analisadas também por meio de suas dimensões de atuação. Ou seja: existem organizações que atuam apenas em nível local, sem conexão com outros grupos no âmbito nacional ou internacional. Por outro lado, existem organizações que são nacionais ou transnacionais, as quais criam uma cadeia de iteração nas esferas local, nacional e internacional. Os poderes econômicos e políticos das organizações devem ser analisados também por meio das dimensões. Ou seja, sua estrutura aparece de maneira bem mais sofisticada do que uma simples quadrilha.

O Federal Bureau of Investigations (FBI), define crime organizado como qualquer grupo que tenha algum tipo de estrutura formalizada cujo objetivo primário é a obtenção de dinheiro através de atividades ilegais. Tais grupos mantêm suas posições pelo uso de violência, corrupção, fraude ou extorsões. Já para a INTERPOL, é qualquer grupo que tenha uma estrutura corporativa, cujo principal objetivo é o ganho de dinheiro através de atividades ilegais, com auxílio da imposição do temor e a prática da corrupção, como elementos essenciais.

Alguns autores falam em criminalidade de massa e em criminalidade organizada. A primeira compreende assaltos, invasões de apartamentos, furtos, estelionatos, roubos e outros tipos de violência contra os mais fracos e oprimidos. Essa criminalidade afeta diretamente a coletividade, quer como vítimas reais ou potenciais. Os efeitos dessa forma de criminalidade são violentos e imediatos; não são apenas econômicos ou físicos, mas atingem o equilíbrio emocional da

população e geram a sensação de insegurança. A segunda alcança toda sociedade, suas vítimas são difusas; seria uma criminalidade considerada avançada, que se caracteriza pela forma empresarial e pela organização e cooperação entre os criminosos.

Neste mesmo contexto, surgem alguns apontamentos em relação a macro criminalidade e micro criminalidade. Para SILVA (1995, p. 170) existe: “uma criminalidade tradicional (microcriminalidade) e uma criminalidade avançada (macrocriminalidade), distinguindo-se estas pelo seu tamanho, intensidade e natureza”.

Segundo preleciona o doutrinador, a microcriminalidade se caracteriza pela ação isolada de um agente, de forma impulsiva e, mesmo que em grupo, em um concurso espontâneo, não habitual e sem estabilidade, o que ocorre tradicionalmente. Enquanto que a macrocriminalidade se reveste de um caráter empresarial, hierárquico, semelhante a um organismo privado, com direção, gerência e executivos.

Dessa forma, no âmbito da macro criminalidade se insere o que se pode chamar de crime organizado, tal como se conhece pela profusão da mídia, que se dá grande enfoque às máfias, até mesmo pela existência da conhecida máfia italiana. Outras atividades também podem ser classificadas como tal se organizadas, como o tráfico de entorpecentes, de armas e afins.

Nesse sentido, afirma ZAFFARONI (2000, p. 143) que:

Desde que o crime organizado é tratado amplamente nos jornais como diversão, estes informam sobre os bandos delitivos conhecidos pelos leitores, o que levanta a máfia. As agências penais, compreensivelmente desejosas de chamar atenção da imprensa sobre suas dívidas, são impulsionadas a preferir a máfia a outros bandos menos conhecidos. Deste modo a proeminência da máfia aumenta.

A mídia, como se percebe busca favorecer aquilo que tem melhor aceitação e a máfia possui um caráter mais atrativo do que o próprio crime organizado. O crime organizado engloba uma diversidade de fenômenos delitivos, diferentemente da máfia pensada nos moldes italianos, como propõe a mídia de maneira inequívoca.

Há que se distinguir também que os integrantes da máfia lutavam não apenas pelo domínio econômico, e sim pelo poder concentrado nas mãos de alguns clãs como bem retrata a escritora LONGRIGG (2003, p. 13): "A Comorra de Nápoles, um dos grupos da máfia italiana, é um conglomerado indefinido de famílias, com uma estrutura formal e autoridade suficiente para determinar seus próprios métodos".

Peca o legislador brasileiro por ter seguido o modelo italiano, uma vez que, muitos dos seus institutos, a exemplo do juiz inquisidor previsto no art. 3º da lei 9.034/95, não se adequam à realidade pátria, já que o Brasil adota o modelo acusatório, qualificando erroneamente os meios de controle do crime organizado.

Percebe-se que não existe, de fato, uma definição suficientemente abrangente do que seja crime organizado. E, pelo fato de não haver um consenso doutrinário, torna-se difícil encontrar um conceito único sobre o crime organizado. A estrutura propriamente dita do crime organizado gera uma grande dificuldade na sua conceituação, por se tratar de um fenômeno descontínuo que não se apresenta de forma definida em todas as situações. Como preceitua GOMES e CERVINE (1997, p. 334): "todos os temas da macro criminalidade econômica possuem uma grande dificuldade técnica em sua conceituação, porém, uma grande dificuldade, e não uma grande impossibilidade".

Na verdade, a vontade do legislador brasileiro foi criar uma nova modalidade penal, qual seja a organização criminosa, apesar de não definir o que ela seja. Assim, não se trata de uma figura típica, devendo seu conceito ficar por conta da doutrina e da jurisprudência. Sendo incontestado, a ausência de um conceito pré-estabelecido, já que este tipo de delito abrange em seus aspectos apenas o gênero de uma teia de crimes.

Na prática esta atividade criminosa vem sendo tratada da mesma forma que a associação criminosa estabelecida no artigo 288 do Código Penal, sendo essa uma realidade brasileira associando o crime organizado a qualquer delito cometido por quadrilha ou bando por conterem no seu núcleo uma pluralidade de agentes.

1.2.1.1 Crime organizado e organizações criminosas

A princípio, é importante frisar, como bem estabelece MARTINS (2002, p.41): “assim como diziam os romanos, *initium doctrinae sit consideratio nominis*, ou seja, a doutrina deve começar a estudar certo assunto pelo nome”. Neste sentido, é demais relevante buscar distinguir o crime organizado e as organizações criminosas.

Da denominação crime organizado se pode inferir a convergência de pessoas com o mesmo objetivo para a consecução de crimes de maneira organizada, e não com uma mera eventualidade ou coincidência de fatores.

Organizações Criminosas dá a idéia de pessoas jurídicas de direito e/ou de fato as quais cometem crimes, o que é atípico na legislação penal comum, a não ser em relação aos crimes contra o meio ambiente. Apesar dessa imprecisão terminológica, a Lei 9.034/95 traz em seu bojo tal expressão.

Analisados tais aspectos inerentes a cada expressão, ora mencionadas, percebe-se que falta alguma coisa, pois não se trata de características essenciais que venham a definir um tipo penal. Portanto, tratam-se conceitos criados por meras suposições, com base em delitos já existentes, o que torna difícil a sua apreciação.

Desta forma, o crime organizado, parece mais uma figura de linguagem do que um conceito jurídico indeterminado ou um conceito sociológico de um fenômeno existente não apenas no Brasil, mas em quase todo o mundo. O caráter regional ou internacional não modifica seu conceito, não tornando mais ou menos importante sua definição pela ocorrência desse fenômeno. O que confere importância é, além da manutenção da ordem constitucional, a atribuição de eficácia a qualquer lei que se proponha combater o crime organizado, através da definição de suas características pela ciência criminológica, e, a partir daí, os órgãos governamentais devem ter uma melhor atuação no que diz respeito à política criminal a ser adotada no controle dessas instituições.

1.2.2 Aspectos conceituais divergentes

Como bem se ressalta, é árdua a tarefa de se definir a expressão crime organizado. Poucas foram às legislações que ousaram fazê-lo para fins penais, considerando a dificuldade, senão impossibilidade, de se englobar em um conceito jurídico-penal todos os casos, formas e nuances com que a atividade se apresenta na realidade fática. O risco da existência de claros no conceito adotado permitiria posteriores alegações de atipicidade das condutas dos agentes envolvidos.

Isso porque ainda não há unanimidade na definição de quais requisitos diferenciariam um dado grupo organizado, voltado a uma ou mais atividades criminosas, que poderia configurar uma simples quadrilha, de um outro grupo criminoso com as mesmas características, mas que se encaixaria no pretense conceito de crime organizado.

Preliminarmente, deve-se estabelecer que o texto original da Lei 9.034 de 03 de maio de 1995, regulava apenas os meios de prova e procedimentos investigatórios que versassem sobre quadrilha ou bando, sem mencionar organizações criminosas. Existia, portanto, um descompasso entre o enunciado, que colocava como objeto da regulamentação legal as organizações criminosas, e a redação restritiva do art. 1º, que falava apenas em crime praticado por quadrilha ou bando. Resultava-se na dúvida: afinal de contas, a lei se refere à quadrilha ou bando, conforme seu art. 1º, ou às organizações criminosas, mencionadas no enunciado? Tal descompasso legal fez surgir duas posições: organização criminosa é sinônimo de quadrilha ou bando, delito focado pela legislação em tela; ou organização criminosa é mais do que quadrilha ou bando, ou seja, constitui-se de quadrilha ou bando mais alguma coisa não mencionada pela lei .

Partidário da primeira corrente, DOUGLAS (2000; p.49) defendia que:"a Lei alcançava qualquer delito de quadrilha ou bando previsto no art. 288 do Código Penal, pouco importando a existência de maior ou menor sofisticação". A Lei, portanto, cuidava de meios investigatórios e probatórios relacionados aos crimes cometidos por quadrilha ou bando (sinônimo de organização criminosa). É claro que tal equiparação foi inadequada, porém, foi o que o texto expresso da Lei determinara.

Em suma, a Lei do crime organizado aplicava-se aos crimes cometidos por quadrilha ou bando etiquetado como organização criminosa, permanecendo, contudo com os mesmos elementos do tipo do art. 288 do Código Penal, conforme já explicitado no item 1.2.1.

A lei findou frustrada ao inserir institutos que não guardam nenhuma relação com o que seja verdadeiramente definido como crime organizado. O legislador brasileiro se confundiu ao inserir os delitos de bando ou quadrilha como praticados por organizações criminosas, até porque o próprio conceito de organização criminosa é muito mais amplo e sofisticado que o de bando e quadrilha. São criminologicamente inconfundíveis e é um equívoco igualá-los. O legislador poderia ter lhe dado um perfil legislativo próprio. Uma organização de duas ou três pessoas está fora do âmbito da lei contra o crime organizado. Todas as tentativas de conceituação do crime organizado partem do fenômeno da pluralidade de agentes, mas o mesmo, por sua amplitude, não serve para este fim.

O próprio artigo 1º da Lei 9.034/95 já explica que veio para definir e regular os meios de prova e procedimentos investigatórios. Sendo assim, se esperava que o legislador se limitasse a ditar as regras procedimentais. Até este ponto, não haveria nenhum problema, pois atenderia ao seu propósito. Contudo, o novo texto legal, com a inserção da Lei 10.217/01, ao que parece, na tentativa de direcionar o sentido do que venha a ser crime organizado, cometeu um grave erro, visto que aumentou a falta de objetividade e, por causa disso, retirou a utilidade desta lei quase que completamente.

O prejuízo ocorreu ao se introduzir as palavras organizações ou associações criminosas de qualquer tipo. Antes, a lei só mencionava crime resultante de ações de quadrilha ou bando, agora fala em ações praticadas por quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo. O legislador continuou errando ao repetir a expressão de qualquer tipo, pois por ser tipo penal aberto da margem a extensas interpretações a respeito do que possa se enquadrar como organizações ou associações criminosas.

Ademais, no ordenamento jurídico brasileiro, são muitos os tipos penais abertos, que não possuem sua definição expressa na lei. E pelo princípio da Reserva Legal a lei deve definir o que é o crime e não apenas enunciá-lo. Aliás o conjunto de normas incriminadoras é taxativo, sendo o fato típico ou atípico.

Portanto, a Lei do Crime organizado somente pode ser aplicada aos crimes de quadrilha ou bando e de associação criminosa. Às chamadas organizações criminosas ainda não, pois não se sabe o que significam. Por essa razão, todos os dispositivos da Lei que se referem à organização criminosa são inaplicáveis, dado que são institutos atinentes a algo que ainda não existe. Neste sentido, GOMES (2002, p.4):

(...) Agora o que se entende por organização criminosa? Não existe em nenhuma parte do nosso ordenamento jurídico a definição de organização criminosa. Cuida-se, portanto, de um conceito vago, totalmente aberto, absolutamente poroso. Considerando-se que (diferentemente do que ocorria antes) o legislador não ofereceu nem sequer a descrição típica mínima do fenômeno, só nos resta concluir que nesse ponto, a Lei (n. 9.034/95) passou a ser letra morta. Organização criminosa, portanto, hoje, no ordenamento jurídico brasileiro, é uma alma (uma enunciação abstrata) em busca de um corpo (de um conteúdo normativo, que atenda o princípio da legalidade).(...)

Mister se faz ressaltar que a tipificação correspondente às condutas delitivas individuais é incompatível com o problema do crime organizado, devido ao número variado e complexo de condutas que o compõem. Além disso, a Lei 9.034/95 não partiu de uma noção de organização criminosa, não definiu crime organizado por seus elementos essenciais, não arrolou as condutas que constituiriam criminalidade organizada nem procurou aglutinar essas orientações para delimitar a matéria. Optou somente, num primeiro momento, por equiparar a organização criminosa às ações resultantes de quadrilhas ou bandos.

Segundo, GOMES E CERVINE (1997, p. 92-98) a quadrilha ou bando constitui arcabouço mínimo para a existência da organização criminosa, além dos elementos estruturais definidos no art. 288 do Código Penal Brasileiro, é necessário estarem presentes, pelo menos, três dentre as seguintes características:

a) Previsão de acumulação de riqueza indevida: não é necessário que a riqueza seja efetivamente reunida: basta a previsão de seu acúmulo, o intuito do lucro ilícito e indevido.

- b) Hierarquia estrutural: a organização consiste sempre em uma ordem hierarquizada, i.e., em um poder disposto de modo vertical, dentro do qual ocorre estreitamente cada vez maior, até se chegar ao comando central (forma piramidal).
- c) Planejamento de tipo empresarial: a organização deve ter forma de recrutamento e pagamento de pessoal, programação de fluxo de caixa e estrutura contábil bem parecida com a de uma empresa legal. Aparentemente funciona como uma empresa lícita e possui quase todas as características desta, dificultando a investigação.
- d) Uso de meios tecnológicos sofisticados: as organizações possuem meios de telecomunicação, comunicação por satélite, gravadores capazes de captar sons a longa distância e uma série de outros recursos avançados que nem mesmo o Estado detém.
- e) Divisão funcional de atividades: há uma especialização de atividades, nos moldes de organizações paramilitares. Os integrantes são recrutados treinados e incumbidos de funções específicas, como se fossem soldados.
- f) Conexão estrutural com o poder público: agentes do Poder Público passam a fazer parte da organização ou por ela são corrompidos, tornando-se complacentes com suas atividades.
- g) Divisão territorial das atividades ilícitas: as organizações passam a atuar em territórios delimitados, que são as suas áreas de influência. Essa divisão de espaço, às vezes, ocorre pelo confronto; às vezes pelo acordo.
- h) Alto poder de intimidação: as organizações conseguem intimidar até mesmo os poderes constituídos. Infundem medo e silêncio em toda a sociedade e, com isso, garantem a certeza da impunidade.
- i) Conexão local, regional, nacional ou internacional com outras organizações: em geral, as organizações estão interligadas, constituindo um poder invisível, quase indestrutível.

Convém ponderar que a conceituação normativa faz-se possível mediante a aproximação de tais circunstâncias elencadas pelos referidos doutrinadores. Porém, cada uma destas características não gera um conceito similar do que seja o crime organizado, pois o mesmo deve ser estabelecido em consonância com a realidade de cada país, devido à necessidade de uma análise por meio de dados interativos sobre a sua atuação em cada Estado.

1.2.3 O novo conceito segundo a Convenção de Palermo

A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, realizada em Palermo, na Itália, em 15 de dezembro de 2000, definiu, em seu art. 2º,

o conceito de organização criminosa como todo grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o fim de cometer infrações graves, com a intenção de obter benefício econômico ou moral. Tal convenção foi ratificada pelo Decreto Legislativo n. 231, publicado em 30 de maio de 2003, no *Diário Oficial da União*, n. 103, p. 6, segunda coluna, passando a integrar o nosso ordenamento jurídico.

A Convenção buscou não só definir o conceito de crime organizado (grupo criminoso organizado, em tradução oficial), como também relacionou os crimes afetos à criminalidade organizada, estabelecendo normas para cooperação internacional e previsões legais a serem adotadas pelos países signatários. Vê-se que ao ser inserida em nosso ordenamento jurídico, a Convenção passou a ter força de lei ordinária e ser de observância obrigatória, mormente para efeitos internacionais, razão pela qual às propostas de criação de leis afetas ao tema no país deveria guardar harmonia com o que dispõe o instrumento multilateral.

De todo modo, para a existência do crime organizado, é imprescindível uma associação de pessoas. A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XVII estabeleceu que é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar. A preocupação do legislador pátrio na tipificação dos crimes de quadrilha ou bando, associações e organizações criminosas se deve, então, de acordo com FILHO (1995, p.28), "ao legítimo propósito de impedir que as pessoas venham a conjugar seus esforços com o objetivo de praticar crimes".

Busca-se uma proteção à paz pública da existência de grupos que tenham como finalidade o cometimento de delitos. Daí a necessidade de um combate eficaz as essas denominadas organizações ilícitas que recebem a denominação organizada, justamente pela sua estrutura. Algo similar aos Estados modernos, que devem cada vez mais se organizar face as constantes atuações desses grupos, que provavelmente existem por nutrirem do Estado suas riquezas.

CAPÍTULO 2 DA CARACTERIZAÇÃO O CRIME ORGANIZADO

Mediante a existência de uma disposição legal técnica do que seria crime organizado, o qual é descrito no art. 2º da Convenção de Palermo que o define como todo grupo organizado com três ou mais pessoas, existente há algum tempo, atuando com a finalidade de obtenção de lucro através de práticas ilícitas. Embora esta Convenção tenha alcançado um conceito, nota-se que outras características devem ser apontadas para uma descrição mais satisfatória deste tipo delituoso.

Eis que qualquer nome ou conceito deriva de um agrupamento de características que venham a gerar uma definição, pois caracterizar é tornar saliente o caráter, fazer distinguir, assinalar, descrever, notando as propriedades características. É isso que se deve buscar em relação às organizações criminosas.

Atualmente a criminalidade, apresenta outro estereótipo, disseminando no seio da coletividade uma verdadeira empresa do crime, de cunho aparentemente legal, que encobre a verdadeira atividade delituosa de intensa periculosidade dos criminosos. Para tanto, é criado um aparato organizacional administrativo, no qual, inclusive, impera o emprego de recursos sofisticados e de mão de obra especializada para a prática de atividades ilícitas. Tamanho é o requinte da atuação desses criminosos que outra denominação não poderia ser dada a essa nova criminalidade senão a de crime organizado.

A estabilidade da organização, a elasticidade numérica e permanência de seus integrantes, a divisão de tarefas e a estruturação da entidade, a especialidade criminosa e a corrupção de agentes públicos, são características citadas como recorrentes nas organizações criminosas. Ainda assim, tais requisitos podem ou não ser identificados na atuação dos grupos criminosos, ou mesmo se apresentar de modo insuficientemente claro para permitir que se afirme, com precisão, que se está diante do fenômeno da criminalidade organizada.

O objetivo desta análise sistemática de fatores ressalta-se o alcance de um melhor entendimento condizente com a realidade, estabelecendo desta maneira quais circunstâncias caracterizam o crime organizado.

2.1 Relevantes fatores de influência

A sociedade sempre assistiu de perto grandes inovações que atingem o mundo inteiro. O novo é recebido por nós, mesmo sem contribuirmos para o seu surgimento. Tais fatores nem sempre contribuem para o nosso bem estar social sendo este um verdadeiro contraponto nas grandes descobertas: a real dualidade da conquista amparada por meios ofensivos que se disseminam rapidamente no seio da sociedade.

Com isto percebe-se que o mesmo acontece com a criminalidade, onde relevantes fatores ensejam o surgimento de uma criminalidade nova, diferentemente dos moldes tradicionais coberta por elementos marcantes, e por ser um fenômeno novo torna-se ainda precária a sua compreensão.

Por se tratar de assunto de extrema relevância, ressalta-se se o fenômeno da globalização no seu aspecto econômico e a partir das comunicações nutriu novos desenvolvimentos no crime organizado fazendo isto no lado escuro da própria globalização. Sendo importante observar a inevitável correlação, posteriormente apresentada, entre o Estado e as organizações criminosas, já que as segundas existem basicamente para deturpar e angariar riquezas, principalmente aquelas derivadas do Poder Público.

2.1.1 A globalização no contexto do crime organizado

Quando fala-se em Globalização, ao primeiro contato, logo o que se vem à mente é a sua dimensão, o seu alcance. Ou seja, trata-se de uma expansão que visa aumentar os mercados, e por isso, os lucros, que é o que de fato move os capitais, produtivos ou especulativos, na arena do mercado.

A finalidade da globalização caracteriza bem o propósito das organizações criminosas, qual seja a busca pela movimentação precisa de capitais, neste caso,

oriundos de práticas ilícitas. E sobre esta óptica percebe-se que a velocidade do crime é infinitamente maior do que as atitudes para o seu combate, fazendo com que mais uma vez os criminosos estejam à frente da sociedade, praticando delitos ainda não previstos no ordenamento jurídico.

Como bem observa COSTA (2000, p.260-261):

À criminalidade que se elevou a um estágio global, a maior parte das vezes, não nos aparece na limpidez de um só segmento ilícito. Bem ao contrário. Tudo nos surge amalgamado. Vale por dizer: a criminalidade econômica mistura-se com atuações de tráfico de droga e de armas, prostituição, etc., não se sabendo qual a atividade que deva ser considerada preponderante. O que se nota é que um desmesuradamente grande fluxo ilícito de capitais não pode subsistir se não tiver na retaguarda apoio no próprio sistema bancário.

Com efeito, há algum tempo, a atividade criminosa era claramente reconhecível. O criminoso agia sozinho ou em bandos ou quadrilhas isoladas, sem fazer uso constante de violência e recursos sofisticados. Praticavam crimes para garantir sua própria subsistência e de sua família. A exemplo, poder-se-á mencionar a figura que se conhece corriqueiramente por ladrão de galinha. Expressão esta que talvez exprima a figura obsoleta e precária do criminoso de outrora. Tãmanha era, pois, a insignificância desses delitos, que o fato, não raras vezes, tornava-se atípico.

Tal exemplo demonstra precisamente qual era o alcance dos crimes, hoje, precisamente difundidos com o crescente auxílio da globalização.

A criminalidade organizada constitui verdadeiro flagelo mundial que, além de retirar enormes lucros das diferentes ações criminosas têm conseqüências humanas e sociais dramáticas. As organizações criminosas perturbam não só o livre mercado e a concorrência leal, mas também as próprias regras da convivência social.

Para manter o seu poderio estas organizações investem sistematicamente capitais consideráveis em atividades econômicas aparentemente legais, chegando a condicionar o desenvolvimento de alguns países. Emprega os seus recursos financeiros e humanos em atividades diversificadas, que vão desde o sistema

financeiro às empresas de serviços, desde que haja a possibilidade de se apoderarem de fundos públicos.

No entender de RODRIGUES (1999, p.09) esta espécie de crime ganhou contornos de profissão:

Efetivamente o que define este fim de milênio não é tanto a emergência dos fenômenos mas a sua multidimensionalidade, fluidez e incerteza. O crime não é apenas cometido no âmbito das profissões, ganha o estatuto de profissão. Deixou de ser subproduto dos negócios para ser um negócio em si mesmo. Não é estranho a economia: funciona segundo as regras, organiza-se e modela-as. Passa frequentemente de patologia do poder a forma de exercício do poder.

Esta avaliação demonstra a mecânica do crime organizado dando ao crime, alhures ressaltado, um status de profissão, sendo gerenciado por pessoas que decidem exercer o desenvolvimento desses atos ilícitos, colaborando com o progresso da organização criminosa.

Não há nenhuma dúvida de que a globalização serviu para alimentar uma aproximação econômica e financeira de atividades ilegais, principalmente reveladas nos crimes financeiros. A tolerância com os paraísos fiscais e o sigilo bancário por certo expõem todas as facilidades para o desenvolvimento de atividades paralelas ilegais. Desregramento financeiro e a falta de transparência em certos procedimentos fiscais de impostos têm o mesmo efeito.

Vale lembrar que as organizações criminosas possuem característica mutante, pois se utilizam de empresas de fachada, terceiros (laranjas) e contas bancárias específicas como meios impeditivos de visibilidade de sua atuação pelo Poder Público. Ademais, de tempos em tempos, alteram suas estruturas administrativas, mudando às empresas removendo as pessoas para lugares diversos e criando outras contas bancárias. Estas organizações beneficiam-se da globalização da economia, do livre comércio, desenvolvimento das telecomunicações, sistema financeiro internacional, entre outros.

Além disso, a informatização de meios de transações bancárias significa que um pagamento eletrônico poderá ser enviado para o mundo todo num piscar de olhos, feito apenas através de códigos sem nenhuma identificação pessoal.

A estrutura criminal tem o poder de fustigar e abrir espaços para uma dezena de novos delitos, antes não previstos, vindo no sistema global meios de facilidade na expansão do negócio criminoso. É nesse exato instante que a Globalização serve de forma fluida ao crime. As comunicações são mais rápidas e correm em tempo real. Os mecanismos que servem de combate estão à disposição do sindicato do crime, com uma vantagem, estes não tem qualquer valor ou sintoma ético a preservar, pois como foi dito, a ambiciosa corrida é somente a ciranda do lucro fácil. A competitividade se instalou no berço desta forma delitativa, e assim propicia, numa estarrecedora conclusão, uma maior rentabilidade ao capitalismo do crime.

Os Estados enfrentam um desafio sem precedente no crime organizado. Este desafio é novo e supõe-se uma mudança profunda no modo que a polícia, a inteligência e os serviços de justiça operam. Também são requeridas novas estratégias políticas para o combate do crime transnacional: crime global precisa de justiça global.

A tecnologia ao alcance do bem serve também para o mal, e o Estado tenta inverter esta situação como dever de implementar uma de suas funções básicas: estabelecer a segurança. Com isto, desenvolvem meios e métodos, porém, financia projetos para combater a crescente criminalidade, e, assim, sem perceber, ou propositadamente percebendo, municia estes grupos que só o que precisam é desta garantia.

2.1.2 O Estado envolvido pelo crime organizado

A figura de monstro atribuída ao Estado desde os tempos dos maiores tiranos e ditadores, ou até mesmo sobre todos os imperadores em geral, fez com que algumas parcelas da sociedade optassem por uma vida mais digna jamais proporcionada com auxílio do poder público. O que gera uma gama de organizações dispostas a tirar do Estado seu principal objetivo: o lucro. Alimentando ainda mais a idéia de que é o próprio Estado quem cria todos os problemas na ordem global e impulsiona a criminalidade organizada.

Este panorama é descrito de forma detalhada pelo professor ZAFFARONI (1994, p. 148) explica-se:

Qual o interesse básico da criminalidade genérica organizada? Diríamos sem qualquer dúvida que é o lucro. O lado econômico é que pesa, onde os negócios transnacionais propiciam fabulosas cifras. A criminalidade anda a margem do lícito, mas tem nela o seu espelho, com um traço distintivo: não usa ética, não paga impostos, subverte o legal.

Alguns mecanismos do Estado apresentam por si só meios emergentes de práticas ilícitas. É preciso apenas proibir para que transforme qualquer produto em algo desejável. Ao que parece o ser humano sempre revive aquela idéia de superar-se, de ser absoluto, de nada ter por proibido, e quando tal acontece nos deparamos aos desafios. Este elemento do desafio é o que de forma clara atrai ainda mais este tipo de crime, pois se o lucro já o era suficiente, temperado então com este desafio, confere as organizações outros ganhos: posição de respeitabilidade em todos os níveis.

Percebe-se em toda esta manifestação do Estado um perfeito descontrole e sua completa desfiguração. Optando por retirar-se das estratégias econômicas o Estado municia o crime organizado tornando bem mais fácil e assídua a sua atuação. Há que se observar que um Estado com um falso controle e bem pior que não possui-lo. Nestes termos as pessoas têm uma falsa impressão de segurança, tornando-se alvos fáceis para as ações de bandidos.

Ocorre que, hoje, os criminosos não querem mais qualquer soldado, ao contrário, relacionam-se com pessoas influentes, na maioria das vezes, homens públicos que possuem um determinado contato direto com algumas parcelas da sociedade. Eles simplesmente procuram as pessoas certas nos lugares certos para atenderem a dois objetivos: lucro e poder expansivo.

Sobre este aspecto HASSEMER (1997, p.74) sintetiza a respeito da criminalidade organizada, não ser esta apenas uma organização bem planejada, com fins lucrativos, apresentando uma dimensão incalculável, conforme estabelece, utilizando-se de novos elementos para sua composição e o seu enfoque a

criminalidade de massa não auferida a vítimas individuais, frente à corrupção expansiva dos principais setores estatais, como bem ressalta:

É sim, finalmente, a corrupção da legislatura, da magistratura, da polícia, do Ministério Público. Ademais, o crime organizado tem uma característica particular: a ausência de vítimas individuais, tanto pelo pouco vislumbre aos danos causados quanto pelo seu *modus operandi*, utilizando-se de pessoas sem antecedentes criminais, divisão exaustiva de tarefas, profissionalismo e o uso de tecnologia.

Sem dúvida não há crime organizado sem a presença do Estado, pois, vários são os momentos em que este assume o papel de instrumento ou meio de facilidade para o crime organizado. Neste âmbito surge uma precisa troca de favores entre os representantes estatais e os criminosos. Estes na busca de proteção em todos os níveis, e aqueles ensejando medidas de interesse do grupo político. MARINUCCI e DOLCINI (1999, p.806) citam que: “a moderna criminalidade organizada tem vínculo e sustenta os expoentes do mundo político que, em troca de voto eleitoral assegura a empreitada de obras públicas nas quais são investidas o capital proveniente de atividade ilícita...”.

Passado todos estes pontos constata-se o porquê de muitos criminosos, pertencentes a grandes organizações, preferirem agentes políticos como Deputados e Senadores a qualquer outro tipo de pessoa, ademais é desta forma que consagram sua estrutura claramente organizada e sofisticada. A infiltração do crime organizado nas esferas governamentais e políticas é fato que revela a desorganização do próprio corpo do Estado. A cooperação dos agentes públicos na ação criminosa garante ao grupo, diante da posição privilegiada que desfrutam maiores poderes de atuação.

A desordem da máquina estatal permite a introdução da organização criminosa destemidamente no seu seio estrutural e governamental. Tamanha é a desorganização social, que, chega a afetar o equilíbrio dinâmico do sistema social. Assim, vão se apodrecendo as instituições e, com elas, o funcionalismo público. A criminalidade organizada vem, assim, devorando o Estado Legal. A participação dos

agentes públicos nessa espécie de crime traduz a crescente impunidade e, por consequência, a derrocada da máquina institucional do Estado.

Esta situação tem permitido à criação de um Estado Paralelo criado e mantido pelo crime organizado. Mas que vive de forma competitiva, tentando também expandir as suas ações e ganhar a simpatia popular.

Contrária a esta posição há quem defenda que as organizações criminosas não formam um Estado Paralelo. Diria que não existe de fato um Estado, aliás, não existem na natureza e na ação do crime organizado as características estruturais daquilo que se entende historicamente como Estado.

Há que se observar que o crime organizado não pretende suprimir ou conquistar o Poder Público, e sim viver a sua sombra, incrustado no seu corpo, tendo-o como um verdadeiro hospedeiro para a consumação dos seus atos.

2.2 Circunstâncias caracterizadoras

Diante da incompletude legal e da própria divergência doutrinária, supracitada, pode-se apontar as seguintes características dessa nova forma de criminalidade: divisão de trabalho, hierarquia estrutural, planejamento empresarial, acumulação de riquezas, produção e ou venda de produtos e serviços ilícitos, emprego de violência, utilização de recursos tecnológicos e mão de obra especializada, caráter transnacional além da simbiose com o Estado.

É válido ressaltar, que nem sempre todas estas características precisam estar presentes para que o crime se configure como organizado. Na verdade, umas decorrem das outras, chegando até mesmo a se confundirem, quando não se entrelaçam.

Nesse diapasão, de modo geral, tem-se admitido algumas características marcantes que devem estar presentes em uma organização criminosa. Trata-se de elementos básicos que devem compor esta organização, sob pena de não tornar possível a sua caracterização.

2.2.1 Transnacionalidade

A expressão crime organizado geralmente refere-se a qualquer grupo de pessoas que pretendem executar uma ou mais atividades ilegais em vários países em razão do lucro.

Porém, este conceito de criminologia não é suficiente para abranger a dimensão política, econômica e social de crime organizado. Isto porque este tipo de crime opera mais no contexto moderno da sociedade de rede, quer no vigamento tradicional do Estado Nacional.

As organizações criminosas transnacionais operam em todos os continentes, sendo muito favorecidos pela ausência de políticas de defesa de suas fronteiras e o inevitável sistema de rede, onde através da internet gera uma série de ações ilícitas bem mais eficientes e difíceis de serem detectadas.

A gama de perfis comerciais vai de companhias que são aparentemente ilegais a franquias locais, e as suas organizações podem variar de alianças *ad hoc* a estruturas hierárquicas. Certos grupos são principalmente envolvidos numa única atividade.

O caráter transnacional da organização criminosa revela sua expansão destemida para além das fronteiras do país de origem. Isto é, a circulação de produtos ilegais e atividades ilícitas têm se dilatado tanto a ponto de ultrapassar os limites territoriais do próprio Estado. Pode-se dizer que o rompimento das barreiras facilita a exportação de produtos ligados à indústria do crime. De fato, o mundo globalizado permitiu uma maior flexibilização na economia, e, conseqüentemente, uma maior facilidade da penetração de capital ilegal e de negociações ilícitas.

O crime organizado opera suas transações fora dos adornos territoriais, movimentando-se rapidamente para novas áreas geográficas. O deslocamento constante de idéias e atividades oriundas do crime propicia ainda mais o fortalecimento da organização.

Sob este aspecto, é imprescindível destacar a opinião de WILLIAMS (2003, p.78), que, ao tratar da natureza internacional da criminalidade organizada, dispõe: "os grupos do crime organizado possuem tipicamente sede em Estados fracos que proporcionam paraísos seguros dos quais conduzem suas operações internacionais

(...) e por isso a investigação abrangente torna-se lenta e tediosa, no melhor dos casos, e impossível, no pior”.

O crescente interesse pela concorrência de mercado também acontece no comércio do crime, parece até lógico que essas organizações queiram expandir sua maculosa atividade. Como qualquer sistema capitalista que visa impreterivelmente o lucro, nada mais certo que a expansão do negócio.

2.2.2 Hierarquia estrutural

A construção piramidal é uma das principais características estruturais do crime organizado. Internamente, a organização é construída sob base sólida e bem sedimentada. Alicerça-se através desta estrutura piramidal em diferentes níveis hierárquicos dentro do próprio grupo.

Emerge-se a criminalidade organizada, sob ângulo interno, num rigoroso regime hierárquico. E é deste modo que se mantém a disciplina e o controle de seus membros, na medida em que é obrigatória a obediência do inferior em relação ao superior do grupo, mesmo que este não o conheça.

Está é a origem do termo organizado, oriundo desta obediência maciça disposta internamente. Não há desertores e a sua base é formada por pessoas facilmente substituíveis. Há, de fato, uma verdadeira gradação de poderes na própria estrutura da organização criminosa. E é esta subordinação hierárquica que a mantém íntegra e lhe garante a continuidade e a vitalidade.

A construção piramidal manifesta-se basicamente em três degraus distintos. No cume da pirâmide, tem-se figura de maior poder, conhecido como chefe, de onde emana às ordens para prática de crimes e atividades ilícitas. Em setor intermediário, encontram-se os profissionais especializados, que detém capacitação para planejar, proteger e examinar questões e problemas da máquina organizacional. Na base desta pirâmide, estão aqueles que cumprem efetivamente os atos materiais típicos do crime organizado.

De acordo com a Lei 9.034/95, o crime organizado poderá ser praticado por mais de três pessoas. Embora saibamos que este é apenas o mínimo estimado para uma organização criminosa, o que gera, posteriormente, um verdadeiro recrutamento de demais participantes que se enquadrem no perfil desta estrutura piramidal. Isto acontece devido à multiplicidade de tarefas a serem cumpridas neste universo de crimes.

Por mais que se encontrem interligados para o mesmo fim, cada setor desta estrutura organizacional atua separadamente. Com maior destaque entre eles prevalece à relação de subordinação. Tal independência revela, sobretudo, a autonomia dos membros dessa pirâmide, no sentido de que cabe a cada qual fazer a sua parte.

Em relação ao entendimento de DUARTE (1996, p. 24) que ao falar da construção piramidal revela que:

Nesse quadro, a criminalidade organizada mantém-se intangível. Cada patamar da pirâmide empresarial só toma conhecimento daqueles fatos que necessita saber para desenvolver sua parte na organização. A difusão da informação sobre a empresa criminosa é limitada àquelas notícias imprescindíveis ao desenvolvimento específico de cada célula criminosa e nada mais.

Ademais, esse modo operacional hierárquico é que permite o sucesso do grupo criminoso. Evidencia-se, assim, que a obediência do subordinado em relação ao seu superior é condição *sine qua non* para a instituição sólida organizada. A imposição de regras internas de disciplina e subordinação entre os membros dessa hierarquia traduz, assim, a essência do regime interno desses grupos e seu verdadeiro império.

Cada setor piramidal executa apenas aquilo que lhes diz respeito, onde não há questionamentos, nem discórdia. As tarefas são recebidas como uma função indispensável para a sobrevivência no grupo criminoso.

2.2.3 Alto grau de operacionalidade

A sofisticação é o preceito mais autêntico do crime organizado. A indústria do crime utiliza sofisticados recursos tecnológicos e emprega excelente mão-de-obra especializada para a prática de delitos e atividades ilícitas. A organização criminosa, de fato, funciona com tanto requinte, que tem se tornado marca essencial o uso de instrumentos de alta tecnologia, bem como a participação de pessoal qualificado.

Com base neste desempenho de atuação com tanto requinte muitos doutrinadores denominam este tipo de delito de quadrilha ou bando sofisticado. Não se trata, portanto, de qualquer organização, este tipo necessita de qualificação dos seus agentes que agem com maior inteligência, e estão eivados na sociedade como qualquer cidadão comum, não deixando transpor a sua verdadeira conduta criminosa.

É também significativa a relação entre organização criminosa e a telecomunicação. Tal sinergia tem contribuído imensamente para o crescimento das transações ilegais e comércio de bens ilícito. Através do recurso da informática, principalmente com a facilidade da Internet, a ação dos criminosos se prolifera pelo mundo inteiro com intensa velocidade e, conseqüentemente, torna-se mais difícil seu rastreamento.

Eis que, a ausência de fronteiras neste universo virtual ajuda na expansão deste delito, aumentando o raio de atuação das organizações que se expandem intensamente. Ademais, a própria obscuridade existente nessa densa rede de computadores possibilita a multiplicação da clandestinidade do crime organizado.

O anonimato da internet facilita o comércio de produtos advindos do crime, sem que seus operadores sejam facilmente reconhecidos. A sofisticação dos grupos organizados se revela mais claramente no tráfico de drogas e de armas e na lavagem de dinheiro. Isto porque, pela enorme lucratividade desses crimes, às transações via *on line* oferecem maior possibilidade de crescimento, e, portanto, mais perspectivas de lucros ilícitos com nível baixo de risco.

Tais organizações também têm se propagado devido à precisa assistência dada a alguns profissionais para que se qualifiquem, garantindo meios para que possam ampliar seus conhecimentos em troca da subserviência perante estas

instituições do crime. Logo, o emprego intenso de recursos tecnológicos não lograria êxito se utilizado desassociado de especialistas qualificados. Ou seja, a junção de equipamentos sofisticados e mão de obra especializada garantem à organização criminosa intensa operacionalidade.

2.2.4 Divisão territorial e alto poder de intimidação

Outro aspecto relevante do crime organizado diz respeito à divisão territorial caracterizada pelas conexões locais e internacionais para fins de atuação. Esta questão também precede de organização, visto que, os criminosos possuem delimitadamente suas áreas de atuação, onde o desrespeito a estes limites pode gerar confrontos cruéis e intermináveis.

Alguns atentados ocorridos aqui no Brasil demonstram bem esta realidade, quando determinadas facções se enfrentam para a conquista de territórios criando uma verdadeira guerra urbana que acaba atingindo a população. E estes conflitos, geralmente, são influenciados pelo tráfico de drogas que necessita sempre de uma maior expansão na incessante busca pelo lucro.

Cada organização deve atuar dentro do seu próprio território, sendo este dominado por um chefe. Sendo que muitas destas organizações são identificadas pelo seu nome.

As conseqüências deste tipo de confronto apresentam claramente o alto poder de intimidação que estes bandidos possuem. Eles estabelecem a tão conhecida lei do silêncio, impostas não só aos seus membros, mas também, às pessoas estranhas a organização, sendo mantida através do emprego de meios cruéis de violência.

Destarte, os membros de tais facções também atuam na clandestinidade, afim, de evitar qualquer responsabilização, que por vezes, quando são denunciados acabam sendo assassinados ou então excluídos do grupo.

O crime organizado exige obediência dos seus membros, e isto faz do assassinato um ato de dever e honra não sendo nada de extraordinário, servindo até

mesmo para a ascensão do indivíduo ou para garantir sua sobrevivência dentro da própria organização.

Com isto, podemos perceber a vertente violenta do crime organizado onde tais métodos visam produzir medo e impunidade. Essas circunstâncias demonstram o porquê de tamanha rede de delitos e a facilidade com que as pessoas integram estas organizações.

No mesmo sentido, uma possível explicação pode ser apresentada com base nas palavras de LONGRIGG (2003, p.34):

A máfia opera num limbo moral criado pelas necessidades das pessoas e acaba por explorar exatamente as pessoas a quem finge servir. Em Nápoles, na década de 1990, o desemprego era alto e um grande número de pessoas vivia amontoado em condições de abjeta pobreza. A Comorra punha as pessoas para trabalhar em sua crescente indústria ilegal, vendendo comida e medicamentos no mercado negro, além de contrabandear drogas e cigarros.

Percebe-se que, não só na máfia italiana, como também aqui no Brasil, os criminosos revestem esta figura da política de boa vizinhança para aliciar pessoas que necessitam de auxílio para sobreviver, e procuram sempre determinados lugares que não são atingidos pelos programas de governo.

O crime organizado, portanto, atinge a grande fraqueza do ser humano derivada da necessidade de sobreviver em condições harmoniosas com o meio social. Estes não encontram dificuldades em pertencer ou fazer parte de uma organização criminosa muitos já nascem dentro desse sistema, outros simplesmente abraçam aquilo que faz parte do seu cotidiano.

Os membros desses grupos criminosos nutrem um imenso respeito por aquele que o comanda, mesmo sem conhecê-lo, conforme outrora se estabelece. Aterrorizam friamente a sociedade, deixando-a revestida de uma ameaça constante. Nem sempre estes soldados do crime logram êxito, mas, conseguem introduzir nas pessoas a crença de que nunca estarão seguras e que representam o poder maior.

CAPÍTULO 3 PROCEDIMENTOS INVESTIGATÓRIOS DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO: AÇÃO CONTROLADA E INFILTRAÇÃO DE AGENTES

Consoante o disposto nos demais capítulos, ora retratados, cabe consignar a existência real de uma série de organizações criminosas atuantes no território brasileiro, caracterizando-se numa situação preocupante e alarmante para toda população.

Percebe-se a cada dia a impotência do Estado e a ausência de um efetivo controle diante das ações destes criminosos, que impõe suas regras, coagindo as pessoas através do medo.

Ademais, é preciso que seja dada uma maior eficácia, e aplicação aos meios investigatórios já existentes, pois de nada adianta não por em prática as únicas medidas que nos restam para combatermos o crime organizado, que a cada dia se estrutura de maneira mais sofisticada, diante de uma clara disparidade em relação à estrutura pouco satisfatória do Estado.

A Lei nº. 9.034/95, que trata do crime organizado, traz os principais meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Há vários instrumentos elencados, como a ação controlada, o acesso a dados fiscais, bancários, financeiros e eleitorais, a captação e a interceptação ambiental e a infiltração por agentes de polícia ou de inteligência, em tarefas de investigação.

Enfim, basta apenas à constatação da existência de atividades criminosas praticadas por pessoas de forma organizada para que as autoridades imbuídas de combatê-las possam aplicar de maneira rápida e repressiva os métodos investigatórios necessários, na descoberta da autoria do crime, sua comprovação e a conseqüente atividade jurisdicional a fim de punir o ilícito penal.

Observado o aspecto costumeiro das investigações realizadas pela Autoridade Policial, percebe-se uma grande ênfase dada à ação controlada e a infiltração de agentes, sendo este último método acrescentado pela Lei 10.217/01, como verdadeiros fatores de combate a essas organizações criminosas.

Ademais, estas autoridades possuem uma maior discricionariedade na aplicação destes meios investigatórios, principalmente na ação controlada.

3.1 Ação controlada

A Lei 9.034/95, alhures retratada, regula os meios probatórios e os procedimentos investigativos de combate às organizações criminosas. Estes procedimentos alcançam toda a fase da persecução penal, desde a instauração do Inquérito Policial até a sentença.

O inciso II do art. 2º desta Lei, prevê a realização de uma ação controlada feita pela polícia diante de ações praticadas por organizações criminosas ou a ela vinculado. Ou seja, consiste em retardar a intervenção policial do que se supõe ação praticada por organizações criminosas, desde que mantida sob observação e acompanhamento para que a medida legal e concretize no momento mais eficaz do ponto de vista da formação de provas e fornecimento de informações.

Trata-se, portanto, de um procedimento investigatório no qual a Lei estabelece os requisitos a serem seguidos para a sua concreta aplicação. Assim tal estratégia interventiva só é possível exclusivamente no combate ao Crime Organizado que abrange tanto a ação da organização criminosa em si, como os delitos resultantes desta ação.

Destarte, há pressupostos objetivos para o perfazimento desta ação: indícios evidentes de organização criminosa, observação e acompanhamento da atividade ilícita, além da sua finalidade especial a qual se destina garantir a maior eficácia probatória possível.

No tocante a atividade policial propriamente dita desta ação controlada, a Lei prevê seu âmbito de incidência, porém, cuida-se de ação discricionária onde a conveniência e oportunidade de intervenção ficam por conta da autoridade policial.

Neste sentido relata GOMES (1997, p. 117-118), quanto ao aspecto discricionário:

“Mas discricionariedade não significa arbitrariedade. Essa distinção é fundamental e a autoridade policial não pode jamais ignorá-la. Ela pode decidir exclusivamente

sobre o retardamento ou sobre o momento da intervenção. Tudo depende de um juízo de valor que ela emite.”.

Tal referência mostra que o caráter discricionário não é taxativo, e também não se confunde com arbitrariedade. A Autoridade cuida dos procedimentos técnicos da investigação, cabendo a ela decidir quanto a duração da missão, devendo analisar o caso concreto não emitindo pareceres perpétuos para qualquer situação.

Ademais, a Lei 9.034/95 não estabeleceu nenhuma forma de controle qual seja feita pelo Ministério Público, seja pelo juiz. Ao que parece a autoridade policial tem em suas mãos o objeto principal de combate ao crime organizado o que gera uma verdadeira gama de desorganização tendo em vista as atuais condições estruturais desta corporação.

3.1.2 A não caracterização do flagrante

Em suma, a ação controlada consiste no retardamento da prisão em flagrante, diferentemente da regra geral prevista no art. 301 do Código de Processo Penal, o qual descreve a respeito da prisão em flagrante, *in verbis*: “Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito”.

Eis que observado tal obrigatoriedade, o artigo ora citado prevê duas espécies de flagrante: o flagrante facultativo, efetuado por qualquer pessoa, e o flagrante compulsório ou obrigatório, efetuado obrigatoriamente pela autoridade policial e seus agentes toda vez que identificarem a prática de uma infração penal. Neste caso, os policiais têm o dever legal de efetuar a prisão no exato instante que presenciarem a prática de um crime.

Registra-se que até a vigência da lei 9.034/95 não havia nenhuma possibilidade de prorrogação ou retardamento do flagrante, prevalecendo apenas à regra prevista no Código de Processo Penal, pois a omissão na realização deste ato

administrativo vinculado em alguns casos implicava sempre em crime de prevaricação. Hoje, esta regra pode ser quebrada, quando presentes os requisitos do art. 2º, II, da lei 9.034/95, que traz a possibilidade de aplicação desta estratégia excepcional.

De acordo com o art. 301 do Código de Processo Penal a ação tinha que ser imediata, por haver o risco da não caracterização do flagrante. Esta Lei trouxe uma inovação quanto ao momento do flagrante, por se tratar de mecanismo aplicado em crimes praticados por organizações criminosas, estando este requisito em perfeita harmonia com o estado de permanência deste delito, gerando a possibilidade da caracterização do flagrante prorrogado ou retardado.

Desta forma, a ação controlada busca assegurar uma maior eficácia probatória, podendo ensejar o desaparecimento da situação flagrancial. Neste caso, a Autoridade Policial assume o risco de descaracterizado o flagrante nada ser feito. Já que a Lei não estabeleceu nenhum limite temporal para esta ação, exige apenas que seja acompanhada, mantida sob observação até que a medida se concretize no momento mais eficaz.

3.1.2.1 Flagrante prorrogado ou retardado

Após uma breve análise do art. 301 do Código de Processo penal, percebe-se que a lei 9.034/95 trouxe uma novidade no tocante ao estado de flagrância. Ou seja, a figura do flagrante prorrogado ou retardado.

Neste tipo de flagrante a Autoridade pode esperar o momento mais oportuno para agir. Aqui a situação de flagrância é permanente e a vigilância policial também é duradoura. É válido lembrar que este tipo de flagrante só é aplicável preenchido os requisitos do art. 2º, inc. II, da lei 9.034/95, o qual visa combater atividades ilícitas praticadas por organizações criminosas.

De certo modo ocorre uma contrariedade diante da regra geral do art. 301 do Código de Processo Penal, mas este tipo de flagrante é algo excepcional no ordenamento jurídico brasileiro, o flagrante prorrogado é uma estratégia policial que

não pode se sujeitar a arbítrios, devendo ser aplicado com base em evidentes indícios de organizações criminosas. Pois o que prevalece é a regra geral, devendo apenas ser quebrada diante da hipótese ora citada.

Um dos requisitos normativos para a aplicação do flagrante prorrogado é o momento mais eficaz, característica que decorre de um juízo de valor feito pela autoridade judicial, pois a lei prevê um lapso temporal, algo que se amolda de acordo com o caso concreto.

Eis que esta ação tem se consolidado também diante da fonte jurisprudencial, a qual estabelece a sua importância na tentativa de buscar aperfeiçoar os métodos investigatórios no combate a esta nova criminalidade, é o que apresenta a seguinte JURISPRUDÊNCIA(2005, p.145) :

14132815 - PENAL E PROCESSUAL PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E CONTRABANDO. ELEMENTOS DE PROVA. CONFISSÃO. AÇÃO CONTROLADA. FLAGRANTE RETARDADO. CRIME HEDIONDO. NÃO REVOGAÇÃO DO ART. 14 DA LEI Nº 6.368/76. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. RETRATAÇÃO DA CONFISSÃO. ATENUANTE. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. I - Elementos probatórios confirmam que os réus associaram-se de forma estável para realizarem o tráfico de drogas, bem como o contrabando de armas; II - A confissão em sede policial, retratada em Juízo pode e deve servir como elemento probatório quando estiver em harmonia com as provas dos autos; III - Não há ilegalidade na ação controlada, que consistiu em retardar a atuação policial mediante acompanhamento, com objetivo de concretizar o flagrante no momento mais eficaz do ponto de vista da formação de prova e fornecimento de informações; IV - O artigo 14 da Lei n.º 6.368/76 não foi revogado pelo art. 8º da Lei nº 8.072/90, sofrendo modificação apenas em seu preceito sancionador; V - Penas corretamente fixadas com base nas circunstâncias judiciais aplicáveis e em atenção ao princípio da proporcionalidade; VI - A retratação, em Juízo, da confissão feita em sede policial não serve para os fins de atenuação de pena (art. 65, III, " d"do CP); VII - O regime inicial de cumprimento de pena deverá ser fixado com base nas mesmas circunstâncias judiciais acolhidas na fixação da pena-base. VIII - Recursos conhecidos a que se nega provimento. (TRF 02ª R.; ACR 3624; Proc. 2002.51.01.490040-9; RJ; Primeira Turma Especial; Rel. Juiz Alexandre Libonati de Abreu; Julg. 14/09/2005; DJU 21/09/2005; Pág. 145)

A presente experiência demonstrada no caso concreto mostra claramente a finalidade do flagrante prorrogado, ou seja, o momento mais eficaz de colheita de

informações e provas. Sendo este um dos requisitos normativos objetivos para a aplicação deste procedimento.

É necessário também estabelecer a diferença entre o flagrante prorrogado e o flagrante preparado, pois, ambos não se confundem. No flagrante prorrogado a Autoridade atua munida de um caráter de vigilância permanente, na tentativa de colher provas ou desvendar organizações criminosas. Enquanto que no flagrante preparado, também conhecido como delito de ensaio ou delito putativo por obra do agente provocador, a ação da polícia se dá num momento certo, sem esperar ou prorrogar a captura.

Esta ação consiste em incitar o agente à prática do delito, mesmo que este não tenha iniciado tal ato delituoso. Ele simplesmente atua como um verdadeiro protagonista de uma farsa, dentro da qual o crime não tem, desde o início, nenhuma possibilidade de consumar-se.

Em suma, a polícia provoca a situação e se prepara para impedir a consumação. Algo temerário diante das possíveis conseqüências que esta prática possa gerar. Por essa razão a Súmula 145 do Supremo Tribunal Federal entende que há crime impossível, pois, o sujeito é induzido ardilosamente praticar o crime.

Ademais diante dos avanços da macrocriminalidade, é bem possível que as organizações criminosas tenham o seu escopo de membros espalhados por várias entidades estatais. Aliás, como ora retratamos, as ações do Estado devem ser pautadas com base no poderio estrutural das organizações criminosas. É preciso que haja uma maior atuação por parte dessas autoridades com o uso de meios legais, e também sofisticados.

O flagrante prorrogado ou retardado mecanismo caracterizador da ação controlada determina os meios de averiguação quanto à atuação de organizações criminosas, através de estratégias policiais ora mencionadas, mas, este procedimento tornou-se mais eficaz e concreto com a figura do agente infiltrado trazido pela Lei 10.217/01, inovando o art. 2º da Lei 9.034/95. Acrescentando ao seu rol de procedimentos o inciso V, e demais peculiaridades sobre a infiltração de agentes.

3.2 Agente infiltrado

A atuação dos agentes policiais no combate ao crime organizado, anteriormente, desdobrava-se com base na ação controlada, isto é, com a aplicação do flagrante prorrogado.

Esta prática ao que parece apresentava-se de maneira inoperante, já que a Lei 9.034/95 teve vetado o inciso I do art. 2º que trazia a possibilidade de atuação do agente infiltrado.

Registra-se que o veto, ora mencionado, gerou um verdadeiro estado de inoperância do flagrante prorrogado, ademais não há como haver observação ou acompanhamento do delito sem a infiltração do agente. Com isto, esta frágil estratégia não apresentava nenhum resultado no combate às organizações criminosas.

No entender de QUEIROZ (1997, p.5):

Foi o veto ao inciso I (infiltração, *undercover*) que inviabilizou o flagrante prorrogado. Sem a infiltração não se consegue a observação. Na verdade para além desse "vício" operacional o que falta é uma política global de controle do crime organizado. Que ainda não existe no nosso país.

Após a análise feita nos capítulos anteriores sobre a imensa estrutura das organizações criminosas, percebe-se que o legislador deve estabelecer mecanismos que possam interagir com esta gama de crimes que tem se mostrado inabalável.

Não se trata aqui de um crime comum, além do que nenhum crime comum apresenta tais características. Portanto, isto também exige uma série de medidas excepcionais sejam elas preventivas ou repressivas. Sabe-se que este tipo de estratégia pode colocar em risco alguns direitos fundamentais, em contrapartida pode ser a solução para muitos destes delitos advindos de uma criminalidade de alto potencial.

A regulamentação do agente infiltrado tem um alcance muito maior do que um eficiente método investigatório. Traz em si a possibilidade de eliminarmos a antiga

praxe do agente provocador, sendo algo inconcebível para um Estado Democrático de Direito.

3.2.1 Aspectos legais do agente infiltrado segundo a inovação trazida Lei 10.217/2001

O art. 2º da lei 9.034/95 foi inovado pela lei 10.217/01 a qual acrescentou o inc. V, que prevê a infiltração de agentes de polícia ou de inteligência em tarefas de investigação, constituída pelos órgãos especializados pertinentes, mediante circunstanciada autorização judicial.

De acordo com o presente texto o policial atuará com a entidade encoberta, tentando granjear a confiança dos criminosos, perfazendo-se o flagrante prorrogado. Na prática é à espera do melhor momento para a atuação policial repressiva contra as organizações criminosas, em outros casos, existem agentes que se infiltram no seio da organização para conhecer o modo de operação desta.

No entender de SPIEGELBERG (1996, p. 21) agente infiltrado:

É a pessoa que, integrada na estrutura orgânica dos serviços policiais, é introduzida, ocultando-se sua verdadeira identidade, dentro de uma organização criminosa, com a finalidade de obter informações sobre ela, e assim, proceder em consequência, à sua desarticulação.

Com base neste mecanismo de atuação do agente infiltrado, o inc. V, do art. 2º da lei 9.34/95 permite a infiltração de agentes de polícia ou de inteligência em tarefas de investigação. Este tipo de inteligência está voltada especialmente, para a produção de prova criminal, a ser utilizada em ações contra organizações criminosas.

Diante do grau de complexidade e diversificação do crime organizado, a atividade de inteligência adquire grande importância não só para a repressão, mas,

sobretudo, no que concerne à prevenção contra o desenvolvimento do crime organizado. A atividade de inteligência é útil para o planejamento de estratégias de ação das autoridades no contexto da segurança pública. E as ações de inteligência devem reunir inteligência governamental e policial, em escala federal e estadual.

Naturalmente, essas atividades devem ser desenvolvidas pelas polícias civis e militares estaduais e a polícia federal, não cabendo este tipo de atividade, por expressa determinação legal, a particulares.

Portanto, a inteligência policial atua na prevenção, obstrução, identificação e neutralização das ações criminosas, com vistas à investigação policial e ao fornecimento de subsídios ao Poder Judiciário e ao Ministério Público nos processos judiciais.

Outro aspecto relevante no tocante a esta inovação, diz respeito à condição a qual a lei 10.217/01 submeteu a infiltração de agentes. Assim, este procedimento só será aplicado mediante prévia, circunstanciada e sigilosa autorização judicial.

Este argumento não estava previsto no então vetado inciso I da lei 9.034/95, e esta falta representava o mais grave defeito na figura da infiltração policial. Com efeito, destaca FILHO (1995, p.42):

Ficaria bastante difícil delimitar até onde iria o exercício daquela atividade de “espionagem” e a partir de onde existiria, verdadeiramente, uma colaboração ativa do agente infiltrado, na própria prática delitiva, desvirtuando a razão de ser da infiltração.

Com isto a necessidade de circunstanciada autorização judicial representa uma significativa evolução. Ou talvez isto seja apontado como uma falha do legislador, ademais seria inconcebível que esta prática acontecesse corriqueiramente, sendo passível de arbitrariedades.

O parágrafo único do inc. V aponta ainda que a autorização judicial seja sigilosa e permanecerá nestes termos enquanto perdurar a infiltração. Este medida deve ser circunstanciada, devendo ser o agente infiltrado cientificado pessoalmente do teor da permissão judicial, que deve fixar os limites de sua atuação.

A princípio, deve o Juiz analisar se há indício de atuação de quadrilha ou bando, organização criminosa ou associação criminosa de qualquer tipo e qual agente será infiltrado. Sendo este um requisito indispensável para a infiltração do agente.

Em alguns casos cogita-se a idéia de uma falsa identidade que é dada ao policial, nesta hipótese esta nova denominação também deve está consignada na autorização judicial.

Faz-se necessário a fixação de um prazo inicial para a infiltração, podendo ser prorrogado, por meios legais previstos na ação controlada, ou seja, o aspecto temporal deverá ser analisado de acordo com as peculiaridades do caso concreto ponderando-se os riscos para sociedade e para a eficácia da própria medida.

Portanto, para uma melhor contribuição desta medida, deve o agente infiltrado, antes de expirado o prazo da infiltração, confeccionar relatório das investigações e entregá-lo ao Membro do Ministério Público e ao Juiz que acompanham o procedimento. E por se tratar de uma operação sigilosa apenas eles devem receber este relatório.

3.2.2 Reflexos penais quanto à atuação do agente infiltrado

O art. 2º, inc. V, da lei 9.034/95 prevê os requisitos que norteiam a aplicação da infiltração policial. Ou seja, existe esta possibilidade na investigação de ilícitos praticados por organizações criminosas, mediante prévia e circunstanciada autorização judicial.

Mister se faz ressaltar que o legislador, no artigo ora mencionado, não disciplinou a questão da responsabilidade penal do agente infiltrado. Eis que os desdobramentos de uma infiltração podem ser imprevisíveis diante de cada caso, e nem mesmo a autorização judicial para a prática deste método possui meios suficientes para descrever uma postura de atuação do agente. E isto gera um verdadeiro silêncio normativo quanto a este aspecto.

Essa falha legislativa não escapou a críticas como a lançada por FRANCO (2002, p. 586):

No projeto originário, vetado, excluía-se a antijuridicidade da conduta do agente policial se realizados atos referentes à quadrilha ou bando onde se infiltrara. Agora, faz-se irresponsavelmente silêncio total sobre a responsabilidade penal do agente policial, em relação às ações por ele empreendidas no exercício de suas atividades. Na doutrina discute-se a posição jurídica do agente infiltrado, afirmando alguns a licitude de seu procedimento por ter atuado no estrito cumprimento de seu dever ou no exercício regular de direito legal ou a carência de culpabilidade por obediência hierárquica a ordem não manifestamente ilegal. Já outros asseguram existir na hipótese escusa absolutória, o que implica o reconhecimento do fato criminoso, sem imposição de pena em virtude de uma postura político-criminal.

Como bem ressalta o autor ora citado, a lei silenciou quanto à postura do agente infiltrado, cabendo a doutrina, segundo os aspectos dogmáticos do Direito Penal estabelecer o enquadramento jurídico deste agente.

A finalidade do agente infiltrado perfaz-se na busca de informações, isto é, da produção probatória, feita a partir da observação e acompanhamento das ações praticadas pelas organizações criminosas.

Neste tipo de missão ele pode simplesmente ter o papel de informante transmitindo as informações das quais tem conhecimento para a autoridade que investiga a associação criminosa, de modo a possibilitar o desmantelamento da organização ou a identificação e punição de seus integrantes.

Por outro lado, a partir do momento que o agente infiltrado atua em uma quadrilha, por exemplo, já estaria incorrendo na figura típica do art. 288 do Código Penal.

Embora, ocorra à tipificação do fato, é a própria lei 9.034/95 que trata das formas de combate do crime organizado, que permite ao agente policial ou de inteligência atuar em um agrupamento criminoso.

Ocorre que, quando o agente provoca a ação ou omissão de uma ou mais pessoas da organização criminosa, induzindo ou incitando diretamente a prática do delito, este estaria desvirtuando a conduta do agente infiltrado. Na verdade a lei permite a prorrogação do flagrante e nesse caso haveria a hipótese de flagrante

esperado ou delito preparado, e o agente infiltrado seria responsabilizado penalmente pelo abuso cometido. Já que, alhures retrata-se, de acordo com a Súmula 145 do Supremo Tribunal Federal há crime impossível, pelo fato do sujeito ser induzido a prática do crime.

Nesse mesmo entendimento a Jurisprudência destaca a possibilidade de infiltração de agentes:

TÓXICOS. ARTS. 12 E 14 DA LEI Nº 6.368/76. DILIGÊNCIAS POLICIAIS INDEVIDAMENTE AUTORIZADAS. IMPROCEDÊNCIA. ART. 33, I, DA LEI Nº 10.409/2002. AUSÊNCIA DE ADVOGADO NO APFD. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO E ARGÜIÇÃO EXTEMPORÂNEA. PRECLUSÃO. DENÚNCIA. CUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 41 DO CPP. EXORDIAL QUE NARRA OS DELITOS DE FORMA SATISFATÓRIA E CONDIZENTE COM O CONTEXTO FÁTICO. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO. NÃO ACOLHIDOS. AUTORIA E MATERIALIDADE DO TRÁFICO E DA ASSOCIAÇÃO COMPROVADAS. FLAGRANTE PREPARADO. INOCORRÊNCIA. DEPOIMENTO DO POLICIAL CONDUTOR DO FLAGRANTE. VALIDADE. PRECEDENTES DO STF. REGIME PRISIONAL. DELITO DO ART. 14 DA LEI Nº 6.368/76. CARÁTER NÃO HEDIONDO. IMPOSIÇÃO DO REGIME INICIALMENTE FECHADO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. O art. 33 da Lei nº 10.409/2002, em seu inciso I, expressamente prevê que, em qualquer fase da persecução criminal relativa aos crimes ali previstos, é permitida, mediante autorização judicial, e ouvido o representante do Ministério Público, a infiltração de policiais em quadrilhas, grupos, organizações ou bandos, com o objetivo de colher informações sobre operações ilícitas desenvolvidas no âmbito dessas associações. O depoimento de agente policial, ainda que participante das diligências na fase investigatória, merece a normal credibilidade, que não lhe pode ser subtraída em razão do exercício de suas funções, máxime quando suas declarações se revelam seguras e coerentes com os demais elementos probatórios constantes dos autos. Inexiste flagrante preparado se não há provas de que a atividade policial instigou o mecanismo causal da infração, cuja conduta, preexistente à diligência, exauriu-se no "vender". (TJ-MG; ACr 1.0027.05.049931-1/001; Betim; Primeira Câmara Criminal; Rel. Des. Edelberto Lellis Santiago; Julg. 07/03/2006; DJMG 14/03/2006)

Este entendimento revela o caráter permissivo da norma no tocante à infiltração, desde que exista o objetivo precípua de colher informações sobre as ações ilícitas desenvolvidas dentro dessas organizações criminosas. Destaca ainda a impossibilidade de caracterização de flagrante preparado se não há provas suficientes de induzimento da prática delitiva.

3.2.2.1 Exclusão da responsabilidade penal do agente infiltrado

A princípio a conduta do agente infiltrado diante da sua participação nos crimes praticados pelos grupos criminosos configurará fato típico, ilícito e culpável. Porém, ao analisar-se a natureza jurídica da exclusão da responsabilidade penal surgirão algumas soluções.

Não se deve descartar a função propriamente dita do agente infiltrado, tratando-se de um policial designado pela Autoridade Policial com autorização judicial, através de expressa previsão legal, para o exercício de uma função.

Preenchido os requisitos legais, o agente não atua de acordo com a sua vontade, mas visando a auxiliar a investigação e a punição do integrante ou dos integrantes da organização criminosa. Assim, não haveria dolo na vontade do agente e sua conduta consistiria numa atividade de risco juridicamente permitida.

Tais aspectos caracterizam o estrito cumprimento do dever legal previsto no art. 23, inc. III do Código Penal Brasileiro, sendo esta uma forma legal de exclusão de ilicitude ou antijuridicidade.

Por sua vez, GRECO (2006, p.395) preleciona a respeito do estrito cumprimento do dever legal da seguinte maneira:

Primeiramente é preciso que haja um dever legal imposto ao agente, dever este em geral, é dirigido àqueles que fazem parte da Administração Pública, tais como os policiais e oficiais de justiça. Em segundo lugar, é necessário que o cumprimento a esse dever se dê nos exatos termos impostos pela lei, não podendo em nada ultrapassá-los.

Percebe-se mediante este conceito que o agente infiltrado obedece aos parâmetros legais de atuação conforme a citada excludente de ilicitude. Esta disposição doutrinária aponta o rigor a ser seguido pelo policial, e nestes termos estaria excluída a sua responsabilidade.

Com isto, a hipótese da excludente do estrito cumprimento do dever legal, apresenta-se, à primeira vista, como uma solução para esta questão, haja vista, que um agente, funcionário público, encarregado de uma missão, ingressaria em uma associação criminosa, a fim de investigá-la. Além de se tratar de uma situação de alto risco.

Registra-se que sobre esta exclusão de responsabilidade JESUS (2005) tece o seguinte comentário:

Seja lá qual for à interpretação que se faça em relação à natureza jurídica da isenção da responsabilidade penal do agente infiltrado, para que essa efetivamente se ultime, devem concorrer algumas exigências: a) a atuação do agente infiltrado precisa ser judicialmente autorizada; b) a atuação do agente infiltrado o qual comete a infração penal deve ser uma consequência necessária e indispensável para o desenvolvimento da investigação, além de ser proporcional à finalidade perseguida, de modo a evitar ou coibir abusos ou excessos; c) o agente infiltrado não pode induzir ou instigar os membros da organização criminosa a cometer o crime, o que configuraria um delito provocado, o qual, devido à sua impossibilidade de consumação, é impune tanto em relação ao sujeito provocado como ao provocador. O provocador poderia responder pelo crime de abuso de autoridade.

De acordo com o exposto, independentemente da situação, os parâmetros legais para a atuação do agente infiltrado, devem ser observados para que a infiltração se perpetue de maneira lícita, com a aplicação dos requisitos previstos na lei 9.034/95.

Ademais, também dispõe substancialmente sobre o aspecto material do caso concreto. Trazendo a aplicação do princípio da proporcionalidade em face de possíveis escolhas no tocante as infrações penais, quer sejam consequências ou finalidade.

A incidência do princípio da proporcionalidade denota a existência de uma aplicação razoável desta medida. Além disso, como já asseverado, trata-se de uma operação de alto risco que pode vir a comprometer a integridade física do agente, o qual se submete em prol de um objetivo maior pela defesa social.

Embora a conduta pelo agente seja típica, não seria razoável admitir-se uma infiltração em associação criminosa, sem que se permitisse ao agente dela fazer parte.

Nesse sentido, CAPEZ (2007, p.242), aponta outra hipótese de excludente com base num equilíbrio entre a ação do agente infiltrado e o custo-benefício social que este alcança, apontando que: “nesse caso, compara-se o sacrifício do bem jurídico lesado pela ação criminosa do policial como benefício resultante do afastamento do perigo representado pela quadrilha”.

A sociedade, atualmente, consegue observar o agente infiltrado como forma de exercício de uma política repressiva de combate às organizações criminosas. A relação de custo-benefício ora citado descreve bem o seu interesse em acabar com toda essa onda de criminalidade organizada. Emerge também o princípio da adequação social, auferindo a prática delitiva de combate ao crime organizado uma conduta compreendida pela razoabilidade do senso médio, como uma espécie de justiça social.

Isto não significa que as pessoas estejam aderindo a uma política mais severa; ocorre que aquilo que é proporcional gera efeitos demasiadamente aceitáveis. Afinal, sabe-se que o agente infiltrado possui uma falsa identidade devendo agir como se fosse um membro do grupo criminoso.

Este comportamento de risco abrange a verdadeira necessidade de combate efetivo, real, onde a sociedade está disposta a lutar contra esse fenômeno mundial que é o crime organizado.

Tais medidas, ainda que percorram uma tênue linha entre a violação dos direitos e garantias individuais e a manutenção da ordem social, buscam o bem estar da sociedade como um todo e devem, sem embargo de qualquer dúvida, ser colocadas frente às circunstâncias vividas pelo país, tendo em mente os aspectos sócio-políticos, jurídicos e culturais atuais.

Muito se tem alcançado com a inovação que trouxe a figura do agente infiltrado, aliás, não haveria como se concretizar a ação controlada sem a presença deste agente. Todavia, o legislador brasileiro deve tratar a responsabilidade do agente infiltrado como objeto de urgente formulação legislativa, a fim de evitar a inoperância desse instrumento de investigação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O crime organizado, como próprio nome diz, trata-se de uma estrutura sofisticadamente elaborada para fins ilícitos, que já nasce com esta intrínseca característica, por sinal um aspecto negativo para a segurança pública.

A Lei 9.034/95 apresenta meios de combate para esta atividade delituosa, mas não retrata normativamente o que seja crime organizado ou organizações criminosas. E isto, dificulta o desdobramento de ações punitivas. Vê-se de acordo com o exposto a importância da Lei 10.217/01 no tocante aos procedimentos investigatórios, e a disciplinarização do crime organizado não mais equiparado à quadrilha ou bando. Mas desta Lei não resulta a definição do tipo penal desse delito.

Nenhuma lei deve fugir desta regulamentação, por mais que seja notória a ausência conceitual deste delito, o ordenamento jurídico brasileiro apresenta fontes essenciais à construção do bom direito, sendo sistematizado através da doutrina e da jurisprudência. Aliás, as condutas ilícitas que ora derivam do crime organizado, prescindem de uma associação de pessoas, conceito este atribuído pela Convenção de Palermo, ratificada em nosso ordenamento através do Decreto Legislativo nº 231.

Diante desta construção conceitual surgem os mecanismos de combate às organizações criminosas sendo realizados a partir de procedimentos investigatórios, com destaque na inovação trazida pela lei 10.217/01, tratando da figura do agente infiltrado, complementando o uso da ação controlada.

A ação controlada para ser eficaz deve ser realizada com base nos rigores da lei, afinal, se dela decorre o uso inadequado do flagrante retardado, aumentaria a gama de impunidade conforme a sua descaracterização. O escopo final dessa ação é a eficácia probatória, e mesmo que a lei não tenha estabelecido um lapso temporal para esse procedimento, a Autoridade Policial possui o dever legal de acompanhamento e vigilância, para que venha a atuar no momento mais eficaz, apontado de acordo com o juízo de valor que será feito pela mesma.

Assim, havendo indícios de ações praticadas por organizações criminosas ou a ela vinculada, estes mecanismos poderão ser aplicados, conforme estabelece o art. 1º da lei 9.034/95.

O caráter discricionário da ação controlada foi ao menos reduzido com a

presença do agente infiltrado, já que não há acompanhamento da atividade delituosa sem a atuação dessa autoridade policial de inteligência, onde só é possível à utilização deste último mediante autorização judicial.

O agente infiltrado e a ação controlada são procedimentos relevantes, mas poderiam ser mais bem realizados se houvesse uma maior participação estatal no tocante ao fornecimento de recursos destinados ao aparelhamento do setor de inteligência policial, principalmente nas regiões mais afetadas pela macro criminalidade.

Mister se faz ressaltar que estamos diante de um fenômeno descontínuo e adaptativo, apresentando-se de várias formas com características fortemente desenvolvidas. Portanto, a ausência de um banco de dados nacional que reúna todas as informações processadas pelos diversos órgãos do setor policial dificulta as investigações, devido ao combate indistinto que é realizado a partir de informações que apenas se repetem, não havendo um controle do que se investiga. Ademais, o uso de registros de ações praticadas por organizações criminosas certamente iria contribuir para o desvendamento dos seus membros.

É demais conclusivo que a sociedade almeja apenas a segurança de modo geral, e o uso destes procedimentos tem se tornado mais aceitável devido a essa necessidade. Com auxílio também da efetiva utilização do princípio da proporcionalidade decorrente da razoável aplicação do custo-benefício.

Deve esse equilíbrio ser aplicado em consonância com a autorização judicial que delimita a atuação do agente, que não responde pelo delito previsto no artigo 288 do Código Penal, ou por qualquer outro crime coletivo tipificado em Leis Especiais, estando sua conduta acobertada pela excludente de antijuridicidade do exercício do dever legal. Todavia, ele não deve se envolver em práticas criminosas estranhas aos fins da associação que pretende investigar. Deparando-se com uma situação extrema, na qual se veja na contingência de praticar crimes, restará examinar o caso concreto no plano da culpabilidade, especificamente quanto à exigibilidade ou não de conduta diversa.

Somente o juiz e o Membro do Ministério Público que estejam atuando no caso, devem receber do agente infiltrado um relatório circunstanciado sobre as informações colhidas. Este sigilo está previsto no inc. V, parágrafo único, da Lei 9.034/95 como requisito fundamental.

Findo os trabalhos, acrescenta-se a indagação do uso desses meios investigatórios que em muitos casos ferem direitos fundamentais, nessa suposta guerra interminável gerada por esse novo fenômeno denominado crime organizado.

As pessoas, até então, estavam acostumadas a constatar facilmente dois lados num conflito: o bem e o mal; aqueles que lhes protegiam e os disseminadores do medo. Ocorre que hoje, isto não é tão fácil de ser examinado, nenhum criminoso apresenta um perfil taxativo de ofensor, exceto quando queremos assim enxergar.

Ao caracterizar o crime organizado percebe-se o quanto é relevante a sua estrutura e simbiose com o Estado. A formação piramidal por si só demonstra à dessemelhança entre seus membros, cada qual num determinado grau, nem sempre identificáveis, e no caso do chefe, nem sempre conhecido.

O uso do agente infiltrado, complementando a ação controlada, emerge deste aspecto obscuro de difícil constatação, devendo, portanto, envolver-se nessas organizações numa atividade de risco, para só assim tentar desvendar as suas ações, bem como identificar os seus membros. É ato que tem seu custo, pelo fato de por em risco a vida do próprio agente, por isso a necessidade do Estado fortalecer o setor de inteligência policial, devendo promover a cooperação entre os diversos órgãos que atuam nessa área. Pode ser até um investimento alto para o Estado, mas certamente possui um retorno.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO SILVA, Eduardo. *Crime Organizado*. São Paulo: Atlas, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 2007.

BRASIL. Lei 9.034, de 3 de maio. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. *Lex: oito em um acadêmico*. Organizador profº. Dr. José Carlos de Oliveira. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

BRASIL, Lei 10.217, de 11 de abril de 2001. Altera os art. 1º e 2º da Lei 9.034/95 que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Brasília, DF: Senado, 2007.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal. *Lex: oito em um acadêmico*. Organizador profº. Dr. José Carlos de Oliveira. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Institui o Código de Processo Penal. *Lex: oito em um acadêmico*. Organizador profº. Dr. José Carlos de Oliveira. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, volume 4: legislação penal especial*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

COSTA, José Faria. *Globalização e Criminalidade dos Poderosos, in Temas de Direito Penal Econômico*. São Paulo: RT, 2000.

DUARTE, Luiz Carlos Rodrigues. *Vitimologia e Crime Organizado*. In. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo: RT, 1996.

GOMES, Luiz Flávio; CERVINI, Raúl. *Crime Organizado: enfoque criminológico, jurídico (Lei nº 9.034/95) e político-criminal*. 2 ed. revis. atual. Amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____. *Crime Organizado: que se entende por isso depois da Lei n. 10.217, de 11.4.2001?* (Apontamentos sobre a perda de eficácia de grande parte da Lei n. 9.034/95). Disponível em www.estudoscriminais.com.br. Acesso em: 27-10-2007

GOMES, Abel Fernandes, PRADO, Geraldo, DOUGLAS, William. *Crime Organizado e suas conexões com o Poder Público*. 2. ed., Rio de Janeiro: Impetus, 2000.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. 6 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006

HASSEMER, "Limites del Estado de Derecho para el combate contra la Criminalidad Organizada", Revista Brasileira de Ciências Criminais, Ano 06, Jul./ Set., 1998.

LONGRIGG, Clare. *Mulheres da Máfia*; tradução Maria Cristina Vidal Borba. São Paulo : Landscape, 2003.

MARINUCCI, Giorgio e DOLCINI, Emilio, "*Diritto penale mínimo e nuove forme di criminalità*", Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, Milano, Dott. A Giuffrè editore anno XLII, 1999.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

RODRIGUES, Cunha, "*Os senhores do crime*", Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 09, Jan./ Mar., 1999.

SILVA, Juary C. *A macrocriminalidade*. São Paulo: RT. 1980. Apud LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. Apontamentos sobre o crime organizado. In: PENTEADO, Jaques de Camargo (Coord.). *Justiça penal: críticas e sugestões*, v. 3. São Paulo: RT, 1995.

SPIEGELBERG, José Luís Seoane. *Aspectos procesales del delito de tráfico de drogas*. Madri: Actualidade Penal, 1996.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA-MG; Primeira Câmara Criminal; Rel. Des. Edelberto Lellis Santiago; ACr 1.0027.05.049931-1/001; Betim; Julg. 07/03/2006; DJMG 14/03/2006.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL; Primeira Turma Especial; Rel. Juiz Alexandre Libonati de Abreu; RF 02ª R.; ACR 3624; Proc. 2002.51.01.490040-9; RJ; Julg. 14/09/2005; DJU 21/09/2005.

ZAFFARONI, Raúl Eugênio. "*Crime Organizado*" – *Uma categoria fr*
Discursos Sediciosos. Crime, Direito e Sociedade. Rio de Janeiro: Relume C
ano 1, v.1.

ANEXO

Anexo – LEI nº 10.217, DE 11 DE ABRIL DE 2001-----60

LEI nº 10.217, DE 11 DE ABRIL DE 2001.

Altera os arts. 1º e 2º da Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Os arts. 1º e 2º da Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995, passam a vigorar com as seguintes alterações:

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

"Art. 2º Em qualquer fase de persecução criminal são permitidos, sem prejuízo dos já previstos em lei, os seguintes procedimentos de investigação e formação de provas: (NR)

IV – a captação e a interceptação ambiental de sinais eletromagnéticos, óticos ou acústicos, e o seu registro e análise, mediante circunstanciada autorização judicial;

V – infiltração por agentes de polícia ou de inteligência, em tarefas de investigação, constituída pelos órgãos de inteligência.