IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

ALCEU DE OLIVEIRA PINTO JUNIOR

Copyright © 2021 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito penal, processo penal e constituição I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Alceu de Oliveira Pinto Junior; Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-415-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, desenvolvimento, sustentabilidade e smart cities.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito penal. 3. Processo penal. IV Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

Apresentação

Ainda saudosos do calor humano proporcionado pelos encontros presenciais do Conpedi, porém nos valendo da tecnologia para virtualmente congregar juristas de todo o País, reunimos, numa tarde de sexta-feira da primavera brasileira, no intuito de discutir questões ecléticas sobre o Direito Penal e o Processo Penal sob a égide da Constituição Federal de 1988. Os textos doravante apresentados qualificam-se pela profundidade e pela qualidade, o que foi o norte dos debates encetados e desenvolvidos no âmbito do Grupo de Trabalho Direito Penal, Processo Penal e Constituição I, por ocasião do IV Encontro Virtual do Conpedi.

Foram os seguintes os assuntos discutidos e que ora compõem, em textos, o livro:

- "A ação penal de iniciativa pública condicionada no crime de estelionato: a retroatividade da representação como critério de prosseguibilidade das ações penais em curso perante as garantias constitucionais", em que o objetivo do estudo é analisar as alterações promovidas pela Lei 13.964/2019, conhecida como lei do pacote anticrime, no tocante a ação penal do crime de estelionato, a qual se tornou de iniciativa pública condicionada à representação, ressalvadas as exceções legais. Os autores, entretanto, chamam atenção para o fato de que surgiram questionamentos acerca da retroatividade da lei penal, os quais apresentaram divergências doutrinárias e entendimento diferenciado pelos Tribunais Superiores.

- "A proteção na sociedade de risco e o direito penal de garantia". No texto aborda-se os problemas enfrentados pelo Direito Penal na proteção das demandas originadas na sociedade de risco e aqueles pela ciência criminal nos litígios originados na sociedade de risco. Após, apresentam-se alguns dos conflitos estruturais internos do Direito Penal diante das novas exigências sociais e, por fim, expõem-se algumas correntes existentes sobre a utilização do Direito Penal no gerenciamento dos novos riscos, concluindo-se pela possibilidade da intervenção penal na proteção dos riscos e segurança social, desde que respeitados os princípios limitadores do poder punitivo estatal e as garantias do Estado Democrático de Direito.

- "A reabilitação criminal da pessoa jurídica: desafios à efetiva sujeição penal dos entes morais na ordem jurídica nacional". O estudo analisa a possibilidade de reabilitação criminal da pessoa jurídica, a partir do método indutivo e de pesquisa qualitativa e descritiva. À

mingua de previsão específica de reabilitação para os entes morais, conclui-se pela integração do ordenamento pela analogia. O tratamento das inabilitações dos falidos pela Lei 14.112/20 é paradigma. A pessoa jurídica tem um patrimônio moral legítimo e intangível, por representar outra dimensão das personalidades das pessoas físicas que a integram. Essa perspectiva, alinhada à deontologia depuradora da reabilitação, justifica a integração do sistema pela analogia, favorecendo o reemprendedorismo e os benefícios sociais da atividade econômica.

- “A revista vexatória na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul à luz da perspectiva de gênero”. O artigo tem como objetivo verificar de que forma as revistas íntimas constituem uma violação de direitos humanos, a partir de pesquisa jurisprudencial no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Adota-se o método dialógico de abordagem, mobilizando-o com revisão bibliográfica e análise de julgados. Conclui-se que a prática da revista íntima viola princípios constitucionalmente previstos, como o da dignidade da pessoa humana, da intimidade e da pessoalidade da pena. Na análise jurisprudencial, referente ao ano de 2019, verificou-se dois posicionamentos diferentes sobre a revista íntima entre as Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça gaúcho.

- “A superlotação das penitenciárias brasileiras: uma violação ao princípio da dignidade da pessoa humana do preso”. Neste trabalho objetiva-se discorrer acerca da atual situação do sistema penitenciário brasileiro, visando elencar possíveis soluções a fim de amenizar os problemas enfrentados. Através da pesquisa bibliográfica, é apresentado o papel da pena, evidenciando a violação aos princípios da dignidade humana do preso, a humanização e legislações vigentes, frente à situação degradante das penitenciárias brasileiras. Aborda-se a questão da privatização do sistema penitenciário como uma possível solução, a qual, somada a outras medidas, como, por exemplo, a atuação mais efetiva do Estado, inserção de políticas públicas, poderão amenizar os problemas enfrentados atualmente.

- “A tutela penal dos interesses metaindividuais nos crimes contra o sistema financeiro nacional”. O texto discute a intrincada questão dos bens e interesses jurídico-penais tutelados na Ordem Econômica Nacional, cujo fundamento encontra-se na Constituição Federal. O bem jurídico constitui o elemento nuclear do tipo penal, sua razão de ser, sendo a principal razão para se admitir a intervenção estatal no exercício de seu poder-dever de punição. Os objetivos principais do trabalho giram em torno dos bens e interesses tutelados nos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, especificamente a Lei nº 7.492/1986, sem deixar de apontar eventuais lacunas e deficiências que estariam a exigir a atuação legiferante do Estado.

- “Direito penal do inimigo e prisão preventiva: crise da técnica processual penal.” A pesquisa propõe identificar a presença dos elementos da teoria do Direito Penal do Inimigo no ordenamento jurídico brasileiro, em especial, no instituto da prisão preventiva com fundamento na garantia da ordem pública. A pesquisa é bibliográfica, qualitativa, e o método utilizado é dedutivo. O trabalho é voltado para os estudantes, profissionais do direito, e para aqueles que simpatizam com o tema.

- “Efetividade e finalidade sócio-jurídica das atribuições da efetividade e finalidade sócio-jurídica das atribuições da autoridade policial na primeira análise dos fatos e representação por medidas cautelares.” O artigo visa abordar as atribuições jurídicas da autoridade policial, inter-relacionada a aspectos sociológicos e a adequação e efetividade do serviço público da polícia judiciária, especificamente quando da análise fático-jurídica referentes aos fatos que chegam ao seu conhecimento e quando da representação por medidas cautelares. O aprofundamento teórico e sociológico são circunstâncias imprescindíveis para o desenvolvimento e evolução de tal matéria, assim como a análise jurídica em coadunação com os ditames constitucionais. Essa pesquisa possui abordagem pragmática, objetivando desvendar, na atual conjuntura jurídica, o quanto a atividade policial cumpre sua(s) finalidade (s) sócio-jurídica(s).

- “Estrangeiras, prisões e identidade (s): uma reflexão a partir da Lei n. 13445, de 24 de maio de 2017. No artigo, dialoga-se com presas estrangeiras mediadas por pesquisadoras(es), que lhes dão voz, e outros estudiosos da população prisional. Debate-se com a Lei de Migração, Execução Penal e a Constituição Federal. Expõe-se inovação em conteúdo dos conceitos de não nacional e de estrangeira, com itálico. Observa-se predominância do tráfico de drogas, com destaque da cocaína; prevalência de jovens, mães, primárias, com emprego declarado, escolaridade e status superior à média das brasileiras presas; questões relacionadas às motivações para o crime, ao gênero, à etnia e à cor da pele.

- “Mandados de criminalização e o enfrentamento à criminalidade organizada.” O artigo trata da teoria dos mandados constitucionais de criminalização e seus reflexos no combate à criminalidade organizada, tendo em vista que a Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”) acrescentou o crime de organização criminosa no rol dos crimes hediondos, previsto na Lei nº 8.072/1990 (que cumpriu o mandado explícito de penalização constante do inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal). Nesta senda, transcorre-se sobre o princípio da proporcionalidade (proibição da proteção deficiente) e o fato da hediondez do crime organizado ter sido condicionado à prática de crimes hediondos e suas implicações no enfrentamento às novas formas de criminalidade.

- “O direito penal brasileiro no início do século XXI: novas velhas respostas ao fenômeno da criminalidade”. O artigo objetiva analisar o expansionismo penal brasileiro a partir da edição da Lei nº 13.964/2019. Parte-se do seguinte problema de pesquisa: em que medida o “Pacote Anticrime” oferece ao fenômeno da criminalidade respostas que perpassam pela expansão do Direito Penal e pelo agravamento das condições do apenado? O texto é perspectivado pelo método hipotético-dedutivo e se estrutura em duas seções que correspondem aos seus objetivos específicos: inicialmente, avalia o processo de expansão do Direito Penal como um fenômeno global com reflexos locais; em seguida, avalia o referido processo expansionista a partir da edição, no País, da Lei nº 13.964/2019.

- “ O dogma da independência das instâncias e a interface entre ilícitos administrativos e crimes contra o mercado de capitais: efeitos das decisões da CVM sobre o processo penal”. O trabalho propõe a superação, ao menos na abrangência em que atualmente enunciado, do dogma da independência das instâncias, acolhido majoritariamente pela jurisprudência brasileira. Argumenta-se que se trata, em verdade, de uma relação de interdependência. Sugerem-se novas propostas interpretativas a respeito dos efeitos gerados pelas decisões administrativas na esfera penal. As soluções apresentadas serão testadas no âmbito do mercado de capitais, campo fértil de sobreposição entre ilícitos administrativos e penais.

- “O fenômeno da transnacionalidade no novo ‘plea bargaing’ brasileiro: uma análise do art. 28-A do Código de Processo Penal”. A pesquisa pretende investigar a instalação através da Lei 13.964/2019 da nova modalidade de barganha negocial chamada de acordo de não persecução criminal, que seria fruto de uma ordem estatal diversa, abrangida por uma concepção baseada no Direito Transnacional. Tem-se em conta a discussão acerca da finalidade do Processo Penal nesta nova modalidade de consenso criminal, sua influência como um modelo normativo que transcende as fronteiras nacionais e sua eventual colisão a partir dos conceitos e definições da teoria do bem jurídico penal aplicadas há décadas no país. O método da pesquisa é o dedutivo.

- “O pacote anticrime e seus impactos no sistema acusatório brasileiro: a constitucionalidade do artigo 385, do CPP na jurisprudência dos Tribunais”. Enfoca-se no texto que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal precisam rapidamente alinhar-se à nova tendência do sistema acusatório brasileiro superando seus precedentes que ainda emprestam constitucionalidade ao artigo 385, do Código de Processo Penal apesar da recente mudança promovida pela Lei 13.694/2019. Desse modo, por meio de pesquisa documental e teórica-bibliográfica, propõe-se uma reflexão sobre os argumentos

que ainda sustentam a constitucionalidade do artigo 385, do Código de Processo Penal em face das mudanças promovidas pela Lei 13.964/2019, modificando os poderes instrutórios do juiz em razão dessa nova realidade legislativa

- “O princípio do devido processo legal como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais e da personalidade”. Advindo do ideal inglês do due process of law, especialmente associado à Magna Carta do Rei João Sem-Terra, do ano de 1215, o princípio do devido processo legal consiste no estabelecimento de autolimitações ao poder estatal através do reconhecimento de garantias aos indivíduos. Diante do movimento de constitucionalização do Direito, tal princípio passou a ser concebido como possível instrumento de efetivação dos direitos fundamentais da personalidade. Objetivou-se assim, no trabalho, analisar a eficácia do princípio do devido processo legal, especialmente na seara penal. Para tanto, utiliza-se a abordagem metodológica hipotético-dedutiva, por meio da revisão bibliográfica.

- “O problema não está resolvido: que teoria das nulidades no processo penal brasileiro deve ser aplicada?” Partindo do pressuposto de que, teoricamente, o processo penal encontra-se em esfera distinta ao processo civil é que se desenvolveu a presente pesquisa, que objeta a teoria das nulidades no processo penal brasileiro, principalmente, porque alguns institutos – equivocadamente -utilizados no âmbito do estudo das nulidades do processo penal são remissivos ao processo civil. Este artigo tem como objetivo discutir sobre que teoria das nulidades no processo penal brasileiro deve ser aplicada diante da sua ausência efetiva. Trata-se de um texto fruto de uma pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

- “O programa universal de enfrentamento ao Covid-19 e o direito penal como instrumento subsidiário de proteção”. As consequências globais da pandemia causada pelo COVID-19 ampliaram a crítica sobre o enlace entre a pauta internacional de proteção à humanidade e os programas internos de proteção à saúde pública. Nesse contexto, o artigo tem o objetivo de analisar as ações internacionais e locais voltadas ao enfrentamento da atual pandemia, criticando – a partir da perspectiva dedutiva com o recorte na saúde pública brasileira – a complexidade da relação entre o plano político de saúde local e a emergência da proteção da saúde universal. O estudo avalia a intervenção penal como um instrumento adequado à proteção da saúde pública.

- “O tribunal do Júri como um direito fundamental do cidadão, e não como mera regra de competência: uma reinterpretação à luz da sua posição topológica na Constituição Federal”. O artigo tem como objetivo analisar o Tribunal do Júri, previsto Título II, Capítulo I, da Constituição Federal, como um direito fundamental do cidadão, e não como mera regra de

competência. Daí porque cabe ao acusado, após encerrada a instrução, optar pelo seu exercício. Do contrário, não estaremos diante de um direito fundamental, mas de uma imposição arbitrária. Isso, pois, atualmente, especialmente em crimes de grande repercussão, o Tribunal do Júri tem revelado inseguranças quanto à imparcialidade dos jurados, havendo clara predisposição condenatória. O método da pesquisa é o dedutivo.

- "O viés de confirmação na tomada de decisão no âmbito do processo penal brasileiro: o instituto do juiz de garantias como instrumento de desenviesamento". O estudo aborda o direito processual penal a partir de uma perspectiva interdisciplinar, apoiando-se nas descobertas recentes provenientes da psicologia cognitiva e da economia comportamental sobre a tomada de decisão e julgamento, especificamente no tocante à existência de heurísticas e vieses, especialmente o viés de confirmação e sua influência no processo penal brasileiro. A partir daí, verifica-se o funcionamento do instituto do juiz de garantias e sua possível utilização como instrumento de desenviesamento da sentença penal, como forma de promover maior imparcialidade no julgamento.

- "Reconhecimento de pessoa no direito brasileiro. A falibilidade da memória humana: uma análise à vista da redução do erro." O artigo analisa a prova de reconhecimento de pessoa e suas repercussões no cenário criminal, especialmente por ser um meio de prova que ocupa espaço de destaque nos processos penais. O reconhecimento como espécie de prova dependente da memória, logo está propenso ao erro. Portanto, não é possível atribuir a esse meio de prova uma infalibilidade que não lhe é própria. O estudo dedica-se à necessidade de se adotar meios adequados capazes de assegurar resultados mais confiáveis à vista da redução do erro. Para tais fins, busca-se um diálogo com psicologia do testemunho. A pesquisa bibliográfica é a metodologia principal.

- "Regime disciplinar diferenciado: capacidade postulatória do delegado de polícia e o controle da criminalidade organizada". A judicialização em busca de provimentos cautelares de internação de líderes de organizações criminosas desafia as autoridades e o Estado brasileiro. Não raro os crimes são perpetrados dentro de estabelecimentos prisionais, e vê-se o delegado de polícia diante de realidade inexorável de insuficiência na adoção de medidas de contenção da criminalidade, porquanto prisão, para quem já está preso, soa como uma contradição. A partir de análise do sistema de justiça criminal, pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, demonstra-se a legitimidade dos delegados de polícia na formulação de pleitos para isolamento no regime disciplinar diferenciado daqueles investigados que preencherem os requisitos.

- “Termo de Ajustamento de Conduta como uma técnica extraprocessual para a concretização do direito ao trabalho decente no sistema carcerário do Pará e no do Amazonas.” Neste artigo, discute-se o TAC ou ACDH como uma técnica extraprocessual para a concretização do trabalho decente no sistema carcerário do Pará e no do Amazonas. O objetivo é analisar de que maneira o termo pode ser um instrumento para estabelecer os parâmetros para labor decente aos encarcerados no Pará e Amazonas. Por fim, conclui-se que o acordo representa uma ferramenta adequada para concretizar o trabalho decente aos apenados no Pará e Amazonas, preservando os Direitos Humanos e fundamentais. Na pesquisa, utiliza-se o método hipotético-dedutivo, com uma análise documental e bibliográfica e uma abordagem qualitativa do tema.

- “Testemunho de ‘Hearsay’ como prova atípica e sua aplicação jurisprudencial”. O artigo trata o depoimento de testemunhas que não presenciaram crime, mas “ouviram dizer”, como prova atípica. Então, trata de apresentar a jurisprudência das Cortes Superiores e do TJRS acerca da admissibilidade do testemunho de hearsay para o recebimento da peça acusatória, a pronúncia e a sentença condenatória, partindo-se de uma revisão bibliográfica sobre a prova testemunhal no Processo Penal. Ainda que a doutrina seja contrária à utilização do hearsay, os magistrados majoritariamente aceitam o depoimento indireto para a instauração de investigação e o início do processo criminal, vedando-o para atos decisórios em atenção ao Estado Democrático de Direito.

“Vulnerabilidade e crimes contra a relação de consumo em tempo de pandemia do Covid-19.” A pandemia do COVID-19 tem trazido uma nova realidade e efeitos diretos a sociedade, nas mais diversas áreas. Nesse viés o comercio eletrônico tem crescido, gerando oportunidades para empresas que estão com potencial de venda reduzidos. Entretanto, também tem crescido a vulnerabilidade do consumidor, vivenciando crimes cada vez mais comuns contra a relação de consumo. Portanto, o artigo visa demonstrar os problemas originados do avanço do comercio digital no período de pandemia, bem como evidenciar a vulnerabilidade do consumidor e os crimes na relação de consumo atual.

Observa-se, portanto, que os artigos ora apresentados abordam diversos e modernos temas, nacionais e/ou internacionais, dogmáticos ou práticos, atualmente discutidos em âmbito acadêmico e profissional do direito, a partir de uma visão crítica às concepções doutrinárias e /ou jurisprudenciais.

Tenham todos uma ótima leitura. É o que desejam os organizadores.

Primavera de 2021

Prof. Dr. Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro

Dom Helder – Escola de Direito

Prof. Dr. Alceu de Oliveira Pinto Júnior

Universidade do Vale do Itajaí

MANDADOS DE CRIMINALIZAÇÃO E O ENFRENTAMENTO À CRIMINALIDADE ORGANIZADA

WARRANTS CRIMINALIZATION AND THE FIGHTING ORGANIZED CRIME

Antonio Carlos da Ponte [1]
Cintia Marangoni [2]

Resumo

O presente artigo trata da teoria dos mandados constitucionais de criminalização e seus reflexos no combate à criminalidade organizada, tendo em vista que a Lei nº 13.964/2019 ("Pacote Anticrime") acrescentou o crime de organização criminosa no rol dos crimes hediondos, previsto na Lei nº 8.072/1990 (que cumpriu o mandado explícito de penalização constante do inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal). Nesta senda, transcorre-se sobre o princípio da proporcionalidade (proibição da proteção deficiente) e o fato da hediondez do crime organizado ter sido condicionado à prática de crimes hediondos e suas implicações no enfrentamento às novas formas de criminalidade.

Palavras-chave: Mandados de criminalização, Criminalidade organizada, Crime hediondo, Reforma legislativa, Princípio da proibição da proteção deficiente

Abstract/Resumen/Résumé

This article deals with the theory of warrants criminalization and their consequences in the fighting Organized Crime, considering that Law nº 13.964/2019 ("Anti-Crime Package") added the Organized Crime to the list of heinous crimes, contained in the Law nº 8.072/1990 (which complied with the explicit penalty warrant contained in item XLIII of article 5 of the Federal Constitution). In this way, the Untermassverbot and the fact that the heinousness of organized crime is conditioned to the practice of heinous crimes and its implications in the confrontation of new forms of criminality are discussed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Warrants criminalization, Organized crime, Heinous crime, Law reform, Untermassverbot

[1] Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo, Doutor em Direito Processual Penal e Livre-Docente em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP).

[2] Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo e Mestranda em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP).

1 Introdução

Este estudo abordará a teoria dos mandados constitucionais de criminalização e suas implicações no enfrentamento à criminalidade organizada, notadamente após a vigência do "Pacote Anticrime" (Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019), que incluiu o crime de organização criminosa no rol dos crimes hediondos, constante da Lei nº 8.072/1990 (em seu artigo 1º, parágrafo único, inciso V).

Para tanto, o presente artigo foi sistematizado em três partes.

No primeiro tópico será analisada a teoria dos mandados constitucionais de criminalização, no que se refere à sua definição, importância e sua intrínseca relação com o princípio da proporcionalidade em sua vertente de proibição da proteção insuficiente, deficiente ou subdimensionada.

Na segunda parte do estudo, o enfoque será no mandado explícito de penalização, previsto no inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal, que trata dos crimes hediondos, bem como será examinada a alteração legislativa trazida pela "Lei do Pacote Anticrime" (como ficou conhecida a Lei nº 13.964/2019[1]) que incluiu o crime de organização criminosa no rol da Lei dos Crimes Hediondos, quando direcionado à sua prática (inciso V do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 8.072/1990).

Na terceira seção, serão analisadas as implicações da referida previsão normativa, no que se refere ao efetivo enfrentamento ao crime organizado, cada vez mais sofisticado e alargado em novas formas de criminalidade, no presente cenário de uma sociedade pós-moderna ou pós-industrial.

Por fim, na conclusão do presente trabalho, destaca-se que o desatendimento aos comandos constitucionais de penalização afronta o princípio implícito da proporcionalidade – no que se refere à proibição da proteção insuficiente ou deficiente -, com vistas à tutela dos

[1] A Lei nº 13.964/2019, de 24 de dezembro de 2019, veio para aperfeiçoar a legislação penal e processual penal, trazendo alterações legislativas e incluindo novos dispositivos no Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940), Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941), na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984), na Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990), na Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992), na Lei das Interceptações Telefônicas (Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996), na Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei nº 9.613, de 03 de março de 1998), no Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003), na Lei de Drogas (Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006), na Lei nº 11.671, de 08 de maio de 2008 (que dispõe sobre a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima), na Lei nº 12.037, de 1º de outubro de 2009 (que dispõe sobre identificação criminal), na Lei do Crime Organizado (Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013), dentre outras leis.

direitos e garantias fundamentais, posto que o Direito Penal deve acompanhar as modernas formas de criminalidade, notadamente a relativa ao crime organizado.

O desenvolvimento desse trabalho apoiou-se no método hipotético-dedutivo e na pesquisa bibliográfica, documental e em periódicos científicos.

2 A Teoria dos Mandados Constitucionais de Criminalização e o Princípio da Proibição da Proteção Deficiente

A Constituição Federal brasileira trouxe comandos de penalização, contidos em certos dispositivos, determinando ao legislador as situações que demandam sua tutela no aspecto criminal. Conforme assinala Moura (2017, p. 102): "Constituição Federal de 1988 ao estabelecer especial preocupação com determinados bens jurídicos, além da necessária proteção à dignidade da pessoa humana, passou expressamente a versar sobre os mandados constitucionais de criminalização".

A relevância dos mandados constitucionais de criminalização pode ser aferida na medida em que direcionam a produção legislativa, indicando os bens jurídicos que o ordenamento jurídico não pode deixar de tutelar no âmbito penal. Ensina Ponte (2016, p. 187) que a tarefa dos mandados de penalização "não é ditar regras ao legislador, mas fixar e delimitar os espaços mínimos de sua atuação".

Conforme Feldens (2005, p. 212) observa, os mandamentos de criminalização "encontram-se expressos, em maior ou menor número, em significativa parcela das Constituições modernas (pós-Segunda Guerra), tais as da Alemanha, Itália, França, Espanha e Brasil." Isto porque, outros ordenamentos jurídicos, que adotaram a fórmula de Estado Democrático de Direito, também apresentam referidos comandos de penalização:

> A previsão de mandados explícitos de criminalização não é exclusividade da Constituição do Brasil. Outros ordenamentos constitucionais de países que operam, explicita ou implicitamente, sob a fórmula política do Estado Social e Democrático de Direito, valem-se de cláusulas similares. Exemplificativamente, adotam tais previsões normativas, no ambiente europeu, as Constituições de Espanha, Itália, França e Alemanha. (FELDENS, 2005, p. 85).

No mesmo sentido, Ponte explica que os mandados de criminalização justificam-se por difíceis experiências passadas pelos Estados, que hoje buscam uma linha democrática, tal como ocorreu com o Brasil, no regime militar:

> Experiências amargas vivenciadas no passado por países que hoje buscam adotar uma linha democrática justificam e fundamentam os mandados de criminalização. A título exemplificativo pode ser apontado o art. 26.1. da República Federal da Alemanha, de 23 de maio de 1949, quando estabelece que "são inconstitucionais os atos que sejam suscetíveis de atentar contra a convivência pacífica entre os povos e sejam realizados com essa intenção, em especial aqueles que se destinem a uma guerra de agressão. Esses atos deverão ser penalizados". Na mesma linha, a Constituição Federal brasileira, tomando por fundamento a experiência vivenciada por determinados segmentos sociais e étnicos; a perseguição implacável realizada pelo regime militar, no século XX, àqueles que se opunham ao governo então constituído; também estabelece que seu art. 5º, XLII e XLIV, como imprescritíveis os crimes de racismo e a ação de grupos armados, civis ou militares contra a ordem constitucional e o Estado Democrático. (PONTE, 2016, p. 175).

Feldens (2005, p. 73) ainda explica que a Carta Magna trouxe, com os comandos de criminalização, uma "ordem de valores" a ser respeitada pelo legislador: "Como anota Pulitanò, a obrigação de penalização encontra seu objeto premeditado por uma *ordem de valores* ditada pela Constituição (*Wertordnung*) que se faz, por essa razão mesma, *pré-constituída ao legislador*."

O mesmo autor ainda detalha sobre a obrigação positiva (dever de legislar) e a obrigação negativa (proibição de supressão de uma proteção penal já existente), constantes dos comandos de penalização:

> O mandado constitucional não define a conduta incriminada, menos ainda estabelece-lhe sanção, mas tão-somente, e de forma nem sempre específica, a conduta por incriminar. Daí por que centra-se, a princípio, em uma obrigação de caráter positivo dirigida ao legislador, para que edifique a norma incriminadora, ou, quando esta já existe, em uma obrigação negativa, no sentido de que se lhe é vedado retirar, pela via legislativa, a proteção já existente. (FELDENS, 2005, p. 75).

Falando ainda sobre os efeitos decorrentes dos mandados constitucionais de penalização, que operariam como "limitações à liberdade de configuração do legislador penal", Feldens (2005, p. 211-212) conclui acerca da "ilegitimidade constitucional de um – por vezes sustentado – abolicionismo penal", haja vista tratar-se de uma "exigência constitucional sobre a existência de um sistema de proteção por meio de normas penais".

Ainda, os mandados constitucionais de penalização podem ser explícitos ou implícitos, sendo que no primeiro caso estarão dispostos expressamente na Constituição Federal, enquanto que o reconhecimento aos mandados implícitos[2] "sempre dependerá de uma análise contextual

[2] Moraes (2014, p. 66) indica como mandado constitucional implícito de penalização, a tutela da moralidade administrativa: "IV. A proteção da moralidade e improbidade administrativas constitui mandado de criminalização implícito da Constituição Federal, seja decorrente da proteção da dignidade da pessoa humana, seja decorrente dos princípios da administração pública, seja por conta da Convenção de Mérida."

da Carta Magna" (PONTE, 2016, p. 189)[3]. Neste sentido, explica Ponte sobre os mandados implícitos de criminalização:

> Sob tal ótica, justifica-se o reconhecimento de um mandado implícito, quando o bem protegido ou que se busca proteção, apesar de afigurar-se como preponderante dentro da ordem constitucional, não contar com previsão expressa e tampouco com a consequente proteção normativa; caso esta já se encontre no ordenamento, afigure-se como débil, insuficiente ou ineficaz. Em regra, situações extremadas justificarão seu reconhecimento. (PONTE, 2016, p. 189).

Sobre os mandados expressos (ou explícitos) de criminalização, Gonçalves (2007, p. 138) ressalta que "neles a Constituição priva o legislador ordinário da discussão sobre se haverá criminalização", de modo que sua atuação fica vinculada:

> Os mandados expressos de criminalização trazem decisões constitucionais sobre a maneira como deverão ser protegidos direitos fundamentais. A atuação do legislador no sentido de promover a proteção desses direitos recebe um elemento de vinculação. Ele pode até valer-se de outros instrumentos, mas a previsão de sanções penais perde seu caráter de subsidiariedade e torna-se obrigatória. Ordens diretas que são ao legislador para que atenda ao comando constitucional, a necessidade da edição da lei é questão de supremacia da Constituição. Razões de conveniência, oportunidade, política criminal ou outras não podem ser invocadas para justificar a omissão em dar cumprimento à Lei Magna. A sindicabilidade da não atuação legislativa é, no particular, plena. E será competente o Poder Judiciário para verificar a adequação da legislação expedida às ordens constitucionais. (GONÇALVES, 2007, p. 138).

Interessante observar que esta vinculação do legislador não indica qualquer caráter autoritário da Carta Magna, mas ao contrário, posto que, como explica Gonçalves (2007, p. 154), "os mandados se justificam num regime de normalidade institucional e democrática, própria dos Estados de Direito, ou Democráticos de Direitos".

O mesmo autor esclarece que a função dos mandados de criminalização, dada pela Constituição Federal de 1988, é ser "mecanismos de proteção de direitos fundamentais" (GONÇALVES, 2007, p. 158), seja em face de lesões, ou ameaça de lesão, praticadas por agentes estatais ou particulares (GONÇALVES, 2007, p. 160). Neste sentido afirma: "Nossa

[3] Ponte (2016, p. 190-191) também menciona o crime de corrupção eleitoral como hipótese de mandado implícito de criminalização, explicando que "O combate à corrupção eleitoral não se afigura como uma opção do legislador brasileiro, mas como obrigação decorrente de mandado implícito de criminalização contido na própria Constituição Federal, que indica como alguns dos fundamentos do Estado Brasileiro a soberania; a cidadania; a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político (art. 1º, I, II, III e V, da CF). Mais adiante, em seu art. 3º, a Carta Magna aponta como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza, da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; a promoção do bem comum, sem qualquer forma de preconceito ou discriminação. Tais finalidades só podem ser alcançadas por intermédio de um parlamento legítimo, ético e plural, constituído com regras claras, que não cedam espaço à corrupção ou às práticas inaceitáveis no campo ético-social."

conclusão é que o Estado Democrático de Direito é o ambiente propício para a existência de mandamentos de criminalização e não o adversário destes" (GONÇALVES, 2007, p. 154).

Contudo, em que pese a importância destes comandos de penalização, Ponte destaca que não são todos eles que se revestem da caraterística de cláusulas pétreas:

> Nem todos os mandados de criminalização traduzem cláusulas pétreas, embora alguns apresentem essa característica, o que se dá, no sistema brasileiro, em relação à tortura, ao racismo, à discriminação atentatória aos direitos e liberdades fundamentais e à necessidade de punição severa ao abuso, violência ou exploração sexual contra criança ou adolescente. (PONTE, 2016, p. 187).

Ponte ainda explana quanto ao papel dos mandados de criminalização, concluindo estarem mais ligados à consecução da Justiça Social, do que propriamente à tutela absoluta dos direitos e garantias individuais (PONTE, 2016, p. 188), notadamente diante da necessidade de combate às novas formas de criminalidade:

> Quando se discute o papel dos mandados de criminalização, surge a dúvida se estes devem assegurar a realização de Justiça Social ou a proteção de direitos e garantias individuais.
> Um primeiro enfoque do problema pode nos levar à ideia de que o papel dos mandados de criminalização é, sobretudo, a proteção de direitos e garantias individuais. Tal conclusão seria plenamente aceitável numa sociedade que não tivesse que atuar frente a novas formas de criminalidade.
> Atualmente, o combate a determinadas práticas criminosas, como o narcotráfico; a criminalidade organizada; a lavagem de dinheiro; os crimes que atentam contra bens difusos e coletivos; os crimes eleitorais, dentre outros, exige uma nova leitura do Direito Penal que permite, por vezes, a flexibilização de algumas garantias constitucionais em busca de um valor maior, representado pela Justiça Social. (...) (PONTE, 2016, p.187).

Para tanto, lembra Turessi que os mandados de criminalização demandam a promulgação de legislação ordinária, tratando-se de normas constitucionais de eficácia limitada, sendo que eventual descriminalização também poderá ser considerada inconstitucional:

> De se observar, por oportuno, que os mandados expressos de criminalização, por deverem obediência ao princípio da legalidade estrita em matéria penal, possuem eficácia limitada e aplicabilidade indireta, reclamando, portanto, a edição de lei ordinária que criminalize as condutas indicadas. E, em sentido inverso, proíbem a descriminalização, podendo ser declarada inconstitucional a norma derrogatória da lei penal cumpridora daquela determinação. (TURESSI, 2015, p. 166).

Gonçalves (2007, p. 161) também destaca a conceituação dos mandados de criminalização como "normas de eficácia limitada", pela "imprescindibilidade da lei ordinária

para completa produção de seus efeitos", visto que "não é próprio de uma Constituição definir, ela mesma, o comportamento criminoso."

Como aduz Ponte (2016, p. 174), sobre os mandados explícitos de criminalização ou penalização, que estão contidos na Constituição Federal: "Os mandados de criminalização indicam matérias sobre as quais o legislador ordinário não tem a faculdade de legislar, mas a obrigatoriedade de tratar, protegendo determinados bens ou interesses de forma adequada e, dentro do possível, integral."

Nesse aspecto, quanto ao dever do legislador proteger os bens jurídicos de forma integral, cumpre mencionar o princípio da proporcionalidade em sua vertente de proibição da proteção insuficiente ou subdimensionada, como explica Gonçalves:

> Como leciona Sarlet (2003, p. 86): "A noção de proporcionalidade não se esgota na categoria da proibição de excesso, já que vinculada igualmente a um dever de proteção por parte do Estado, inclusive quanto a agressões contra direitos fundamentais provenientes de terceiros [...]".
> Assim, a proporcionalidade da atuação estatal na defesa de direitos fundamentais deve ser sindicada não apenas para evitar medidas gravosas e evitáveis – a proibição do excesso, *Übermassverbot* – mas, também, no sentido de proibir a proteção subdimensionada ou insuficiente *Untermassverbot*. (GONÇALVES, 2007, p. 57).

O mesmo autor também explica que esta nova forma de compreensão do princípio da proporcionalidade se encontra em consonância com o princípio da "subsidiariedade" do Direito Penal, ou da "ultima ratio":

> Situações há nas quais meios mais brandos de controle se mostram incapazes para dissuadir a prática de condutas anti-sociais ou para reafirmar, na sociedade, a prevalência de determinados valores. Nesses casos, a não-adoção de sanções penais pode ser vista como desagregadora do tecido social ou, no sentido aqui alvitrado, desproporcionalmente deficiente. (GONÇALVES, 2007, p. 58).

Isto porque, como ensina Gonçalves (2007, p. 110), "A proporcionalidade não se reduz aos limites da atuação estatal em face da liberdade individual, mas ilumina também figuras nas quais a omissão estatal em tipificar e punir condutas deixa desprotegidos direitos fundamentais." E neste contexto de proteção a direitos fundamentais, também quando ofendidos por pessoas privadas, Gonçalves chama de "Direito Penal proporcional":

> Nossa orientação é de que a demanda pela plena adequação das normas penais aos comandos da Constituição que trazem direitos fundamentais de primeira dimensão, de feitio liberal, não pode obstar ao reconhecimento de que as sanções penais são chamadas também para a proteção de direitos coletivos e difusos e funcionam como elemento de dissuasão de ataques a direitos fundamentais vindos de pessoas privadas. A proteção dos direitos fundamentais, em todos esses aspectos, é que traduz o novo

> paradigma do Direito Penal. Propugna-se um Direito Penal proporcional. (GONÇALVES, 2007, p. 110).

Assim, Gonçalves conclui quanto à busca de um "Direito Penal Proporcional", que contemple tanto os direitos e garantias das vítimas, como dos investigados ou acusados:

> [...] A busca por um Direito Penal Proporcional, que não descure das garantias fundamentais das pessoas investigadas, acusadas e sancionadas, nem deixe à míngua vítimas de graves ofensas a direitos, é incessante. O caminho que se apresenta para este fim é o da exegese constitucional, de onde se pode haurir a normativa que há de dirigir a atuação do Estado. (GONÇALVES, 2007, p. 305).

Por isso conclui Feldens, quanto à proporcionalidade no controle das normas penais, que o legislador apresenta apenas relativa liberdade na penalização e despenalização de algumas condutas, diante das vertentes da "proibição do excesso" e da "proibição de proteção deficiente":

> XIX. Embora desfrute de uma ampla liberdade de configuração, o legislador penal não se imuniza a um controle de constitucionalidade sobre os atos que produz, seja na penalização, seja na despenalização de determinadas condutas. Sua liberdade de atuação, conquanto regra, é relativa, encontrando-se submetida a pautas que lhe são subministradas pela Constituição, as quais lhe impedem extravasar os limites superior (proibição do excesso) e inferior (proibição de proteção deficiente) da proporcionalidade. (FELDENS, 2005, p. 215).

Ainda sobre a aplicação do princípio da proporcionalidade na garantia dos direitos fundamentais, destaca Moura:

> Tem-se que a utilização do princípio da proporcionalidade, proibindo-se o excesso e evitando a proteção jurídica deficiente, apresenta-se como mecanismo útil e adequado para viabilizar a potencial incidência das garantias constitucionais da isonomia, do devido processo penal, permitindo em *ultima ratio* que vicejem os principais direitos fundamentais inerentes ao Estado Democrático de Direito. (MOURA, 2017, p. 83).

Nesse aspecto, discorrendo sobre a dignidade da pessoa humana como paradigma do Direito Penal no Estado Democrático de Direito, Turessi ressalta que a agressão a bens jurídicos pode ter origem tanto de atividades estatais, como privadas:

> Destarte, em um Estado democrático de Direito, a efetiva tutela dos direitos fundamentais, à luz da dignidade da pessoa humana, deve ser, pois, o novo paradigma do Direito Penal. Quando se debruça sobre a efetividade dos direitos fundamentais percebe-se, como já foi dito, que os centros de agressão são públicos e privados. (TURESSI, 2015, p. 56).

O mesmo autor indica a solução pelo controle de constitucionalidade da lei penal, na hipótese de descumprimento dos mandamentos de criminalização, diante do desatendimento à proibição da proteção insuficiente:

> Com efeito, vale a pena ressaltar que é justamente com fundamento na teoria dos mandados de criminalização e nos princípios de Direito Penal constitucional, em especial o da proporcionalidade que, como já destacado, também se revela pela proibição de proteção deficiente (*Untermassverbot*), que se permite o controle da constitucionalidade de leis penais. (TURESSI, 2015, p. 164-165).

Deste modo, a omissão ou a desídia do legislador, quando do parcial cumprimento aos mandamentos constitucionais de criminalização, ou não penalizando condutas indicadas expressamente na Carta Magna como merecedoras de proteção penal, constitui-se em afronta direta ao princípio da proporcionalidade, em sua vertente de proibição da proteção jurídica deficiente ou insuficiente.

Inclusive, Moraes (2014, p. 57-58) lembra que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 418.376-5/MS[4], em 09 de fevereiro de 2006 (DJ 23-03-2007), pela primeira vez posicionou-se sobre a proibição da proteção deficiente em matéria penal dos direitos fundamentais, conforme voto-vista do Ministro Gilmar Mendes. Destacou que neste contexto surgiu "a teoria dos Mandados de Criminalização ou Penalização, ou seja, instrumentos da Constituição para oferecer proteção adequada e suficiente a alguns direitos fundamentais, diante de lesões ou ameaças vindas de agentes estatais ou de particulares."

Com efeito, ao ofender referidos comandos de penalização constantes da Constituição Federal, contraria-se também o princípio constitucional implícito da proporcionalidade, que "é consectário lógico da garantia da isonomia, enunciando prioritariamente a disposição para a preservação dos direitos fundamentais, [...]" (MOURA, 2017, p. 81).

Infelizmente, como conclui Moura (2017, p. 109-110), as hipóteses de proteção jurídica insuficiente são comumente observadas no ordenamento jurídico brasileiro: "A

[4] Moraes (2014, p. 57-58) lembra que no Recurso Extraordinário nº 418.376-5/MS "discutia-se, em síntese, se a negativa de equiparação do instituto da união estável ao casamento, para fins de incidência da hipótese especial de extinção de punibilidade nos tipos penais componentes dos 'crimes contra os costumes', consubstanciada no art. 107, inciso VII do CP, ocasionava uma violação ao art. 226, §3º, da CRFB de 1988." Relatou que "o acórdão, por maioria, negou provimento ao Recurso Extraordinário, afastando o reconhecimento da união estável, bem como ressaltando que, inclusive, tal hipótese de extinção de punibilidade já havia sido revogada pela Lei nº 11.106/2005." Quanto ao voto-vista do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Min. Gilmar Mendes, Moraes (2014, p. 58) relatou que "na tese, aduziu que, no caso, o reconhecimento de união estável e, por conseguinte, de incidência de hipótese normativa do Código Penal que ensejaria a extinção da punibilidade do agente, permitiria blindar, através de norma penal benéfica, uma situação de fato repugnada pela sociedade", o que caracterizaria uma situação de proteção insuficiente ou deficiente.

proteção jurídica deficiente também é regra em nosso país, sendo que vários bens jurídicos com assento constitucional não têm a adequada proteção pela lei ordinária que tipifica as condutas penais de forma inadequada, desproporcional, sem apresentar o destaque necessário."

Por fim, imperativo mencionar que o descumprimento dos mandados de criminalização, por parte do Poder Legislativo, poderá ser enfrentado por meio da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, da arguição de descumprimento de preceito fundamental ou do mandado de injunção, embora não haja previsão de sanção especifica à omissão do legislador brasileiro, mesmo que atue de forma dolosa ou não (PONTE, 2016, p. 174-175).

Ainda, cumpre aventar quanto à possibilidade de pleitear-se a responsabilidade civil da União, pela omissão estatal, na hipótese de danos sofridos por vítimas desta ausência de criminalização, como entende Gonçalves:

> Poderia a omissão inconstitucional na regulamentação de mandados de criminalização servir de lastro para indenizações patrimoniais exigidas da União? Nossa resposta é positiva. Tome-se, por exemplo, uma ação atentatória da liberdade fundamental de orientação sexual, que não foi objeto de criminalização pela Lei nº 7.716/89. A vítima daquele comportamento discriminatório poderia acionar a União, sustentando que a ausência de punição daquela conduta anti-social eleva seu dano moral. Pode, por igual, demonstrar que a ausência de controle penal culminou por favorecer o comportamento que lhe causou danos materiais. É possível, a nosso ver, reconhecer o nexo etiológico entre a omissão inconstitucional e a desproteção de bens jurídicos constitucionais, ensejando a responsabilização cível da União, a quem compete a edição da legislação ordenada pela Constituição. (GONÇALVES, 2007, P. 300-301).

3 Mandados de Criminalização Explícitos e o Crime de Organização Criminosa como Crime Hediondo, após o Pacote Anticrime

Sobre os mandados de criminalização, Ponte (2016, p. 174) ressalta que a Constituição Federal brasileira estabelece mandados explícitos e implícitos de penalização, elencando os dispositivos onde foram previstos os primeiros:

> Os mandados explícitos de criminalização contidos em nossa Constituição Federal são encontrados nos arts. 3, IV (discriminação decorrente de raça, sexo, cor, idade, etnia, religião ou origem); 5º, XLII (racismo), XLIII (tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e crimes hediondos) e XLIV (ação de grupos armados, civis ou militares contra a ordem constitucional e o Estado democrático), e §3º (os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais); 7º, X (retenção dolosa do salário dos trabalhadores); 227, §4º (abuso, violência e a exploração sexual de criança ou adolescente); 225 (condutas lesivas ao meio ambiente). (PONTE, 2016, p. 175-176).

Conforme se denota da lista mencionada, os crimes hediondos se encontram previstos no inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal, como hipótese de mandado explícito de penalização, que culminou na promulgação da Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990).

A Lei nº 8.072/1990, em seu artigo 1º, indica o rol dos crimes considerados hediondos, sendo que para o presente estudo destacamos seu parágrafo único, incluído pela Lei nº 13.964/2019 (também chamada de "Pacote Anticrime"), que em seu inciso V incluiu o "crime de organização criminosa, quando direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado."

Acerca das alterações à legislação especial, trazidas pelo "Pacote Anticrime", Assumpção destaca quanto à inclusão do crime organizado no rol dos hediondos, lacuna que desta forma teria sido suprimida:

> Partindo da perspectiva de inclusão de novos crimes no rol dos hediondos, havia uma lacuna na previsão da Lei n. 8.072/90, agora suprida pelo inciso V. Passa a ter o caráter hediondo e suas consequências legais o crime de organização criminosa (art. 2º da Lei n. 12.850/2013), desde que *direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado*. (ASSUMPÇÃO, 2020, p. 160-161).

Contudo, como bem observou Oliveira, referida inclusão, feita pelo "Pacote Anticrime", por si só não conferiu às organizações criminosas o *status* de hediondas, visto que necessitarão ser direcionadas à prática de crimes hediondos ou equiparados:

> O legislador também incluiu na categoria de hediondez as organizações criminosas voltadas à prática de crimes hediondos ou equiparados a hediondos, conforme redação do artigo 1º, parágrafo único, inciso V, da Lei 8.072/90. Deparamos, contudo, com a situação de que as organizações criminosas definidas na Lei n. 12.850/13, por si sós, não são consideradas crimes hediondos. Somente ganham o status de hediondas quando voltadas à prática de crimes hediondos ou equiparados, por exemplo, caso se destinem à prática de extorsão mediante sequestro. (OLIVEIRA, 2021, item 20, p. RB-20.9).

Neste aspecto, Masson e Marçal (2021, p. 81) explicam, quanto à classificação doutrinária do crime organizado, que "O 'crime organizado por natureza' é delito **eventualmente hediondo** (o crime de organização criminosa será hediondo *apenas quando* direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado), [...]".

Já quanto à conceituação doutrinária de "organização criminosa", Nucci ressalta sua fisionomia de empresa - mas com objetivos e métodos ilícitos -, muitas vezes inserido nas estruturas do Estado:

> Diante disso, a *organização criminosa* é a associação de agentes, com caráter estável e duradouro, para o fim de praticar infrações penais, devidamente estruturada em organismo preestabelecido, com divisão de tarefas, embora visando ao objetivo comum de alcançar qualquer vantagem ilícita, a ser partilhada entre os seus integrantes. Pode-se sustentar que a organização criminosa tem a visível feição de uma empresa, distinguindo-se das empresas lícitas pelo seu objeto e métodos ilícitos.[5] Vamos além, com o fito de demonstrar a inserção do crime organizado nas estruturas de poder político do Estado. Seja qual for o objetivo da organização criminosa, a sua atuação, em algum ponto e sob determinada medida, termina por se sustentar pelo apoio de servidores públicos mancomunados e aliciados, integrantes do esquema, direta ou indiretamente. (NUCCI, 2021, p. 12).

Por sua vez, o crime de organização criminosa se encontra atualmente tipificado, no ordenamento jurídico brasileiro, pela Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013, em seu artigo 1º, parágrafo 1º:

> Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.
> § 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

Interessante notar que, conforme notou Moraes (2014, p. 63), a Lei do Crime Organizado (Lei nº 12.850/2013) finalmente cumpriu o comando constitucional implícito, decorrente da Convenção de Palermo (Decreto nº 5.015/04), haja vista o disposto no parágrafo 3º do artigo 5º da Carta Magna (incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004): "Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais."

Neste sentido discorre Moraes, sobre os mandados implícitos de criminalização advindos dos Tratados Internacionais, notadamente o decorrente da Convenção de Palermo, no que se refere às organizações criminosas:

> Considerando-se que se trata de comandos, ao menos implícitos contidos na Constituição Federal, a definição e proteção jurídico-penal suficiente dos crimes praticados por organizações criminosas passaram a ser um imperativo legal, diante da Convenção de Palermo (Decreto nº 5.015/04):
> Art. 5º - criminalização da participação em um grupo criminoso organizado
>
> > Cada Estado Parte adotará as medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para caracterizar como infração penal, quando praticado intencionalmente:

[5] Citando o autor Alexandre Rorato Maciel, **Crime organizado**, p. 32.

> Um dos atos seguintes, ou ambos, enquanto infrações penais distintas das que impliquem a tentativa ou a consumação da atividade criminosa:
> O entendimento com uma ou mais pessoas para a prática de uma infração grave, com uma intenção direta ou indiretamente relacionada com a obtenção de um benefício econômico ou outro benefício material e, quando assim prescrever o direito interno, envolvendo um ato praticado por um dos participantes para concretizar o que foi acordado ou envolvendo a participação de um grupo criminoso organizado;
>
> A ordem, finalmente cumprida pela Lei nº 12.850/2013, também incluía a lavagem de dinheiro de crimes praticados por organizações criminosas, conforme se infere do art. 6º: [...]. (MORAES, 2014, p. 63).

Interessante, portanto, notar que a tipificação do crime organizado já constava de um comando constitucional implícito – em decorrência da Convenção de Palermo (Decreto nº 5.015/04) -, e tendo sido concretizado pela Lei nº 12.850/2013 (Lei das Organizações Criminosas), agora este tipo penal consta também do rol dos crimes hediondos (previsto na Lei Lei nº 8.072/1990, editada com intuito de atender o mandamento constitucional explícito do inciso XLIII do artigo 5º da Carta Magna, e agora aperfeiçoada com a "Lei do Pacote Anticrime"). Ora, percebe-se, deste modo, a crescente preocupação – do legislador brasileiro e da comunidade internacional - com esta forma de criminalidade, que se aperfeiçoa *pari passu* com o desenvolvimento da sociedade pós-moderna.

Com efeito, conforme evidencia Nucci, as organizações criminosas trazem uma "visão empresarial do crime", causando à sociedade e ao Estado, danos imensuráveis:

> [...] Não se pode discordar dessa visão empresarial do crime, que se molda como se fosse autêntica corporação, com "diretoria, gerências regionais e locais, funcionários", na busca do lucro, em estrita hierarquia, com invasão nas entranhas dos órgãos estatais, dispondo de tecnologia de ponta, conexões variadas no mercado, atitudes de controle estrito de obediência, validando a violência como exemplo para a fidelidade dos seus membros e espalhando-se, sempre e cada vez mais, não somente pelo território nacional, mas, sobretudo, para outros países. Os danos e o perigo que provoca à sociedade e ao Estado são imensuráveis, até por que essas organizações têm a capacidade de corroer a honestidade pública, corrompendo políticos e autoridades e gerando descrédito às instituições oficiais, bem como fomentando a impunidade no tocante aos crimes em geral. [...]. (NUCCI, 2017, p. 770-771).

4 Mandados de Criminalização e o enfrentamento efetivo às Organizações Criminosas

Com as inovações do "Pacote Anticrime" (Lei nº 13.964/2019), em que pese tenha sido o crime de organização criminosa incluído no rol dos crimes hediondos, note-se que o legislador apenas assim o considerou na hipótese do crime organizado ser "direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado."

Ocorre que esta condição acaba limitando sobremaneira as hipóteses de hediondez da criminalidade organizada, notadamente quando o grupo criminoso tiver por objetivo a prática de delitos não previstos no rol taxativo dos crimes hediondos (tais como: lavagem de capitais, corrupção ativa ou passiva, dentre outros crimes contra a Administração Pública), comumente perpetrados pelo crime organizado.

De fato, Mendroni elenca as atividades principais das organizações criminosas, comumente observadas por diversos autores:

> Os autores que se dedicam ao estudo das formas e atividades das organizações criminosas costumam elencar as suas atividades principais, indicando:
> •tráfico de entorpecentes;
> •extorsões;
> •corrupção e concussão (dentre outros crimes conta a administração pública);
> •ameaças e intimidações (de vítimas e testemunhas);
> •contrabando e descaminho;
> •exploração de jogos de azar;
> •promoção e favorecimento à prostituição/tráfico de pessoas (mulheres);
> •receptações em grande escala;
> •fraudes diversas (estelionatos, falsificações de documentos etc.);
> •falsificações de mercadorias;
> •falsificações de dinheiro;
> •roubo/furto de cargas;
> •homicídios;
> •lesões corporais dolosas;
> •sequestros de pessoas;
> •golpes econômicos contra o Estado (fraude a concorrências etc.);
> •lavagem de dinheiro;
> •tráfico de armas;
> •usura;
> •fraudes contábeis e financeiras;
> •crimes de informática;
> •tráfico de influência;
> •cartelização de empresas
> •terrorismo. (MENDRONI, 2020, p. 31).

A propósito, em relação ao crime de corrupção[6] - em que pese a necessidade de ser combatido em nosso país, vez que dissipa cada vez mais recursos públicos valiosos à população em geral, além de consistir na fonte de muitas organizações criminosas -, ainda não foi classificado como crime hediondo, tampouco constou como objetivo de qualquer mandado de criminalização expresso[7]. Conforme ensina Ponte:

[6] Moraes (2014, p. 46) ressalta, quanto à corrupção endêmica no Brasil: "É sabido que não há, no âmbito do pensamento social e político brasileiro, uma teoria da corrupção no Brasil. Ainda que o tema seja profundamente pautado por conjecturas, é acertado afirmar que a forma de colonização brasileira contribuiu para uma cultura de confusão entre o patrimônio público e privado."

[7] Cumpre notar que, conforme destaca Ponte, o mesmo não teria ocorrido quanto ao crime de corrupção ativa em matéria eleitoral, já que esta delito seria objeto de um mandado constitucional implícito de criminalização: "Ocorre que a mesma resposta não pode ser dada em relação à corrupção ativa em matéria eleitoral, comportamento que atenta contra os alicerces do próprio Estado brasileiro, corroendo-lhes. Embora referido

> Curiosamente, a corrupção, mal endêmico que assola o território brasileiro desde a colonização, não é objeto de mandado de criminalização expresso, não configurando, sequer, a prática de crime hediondo ou assemelhado. A pergunta que deve ser feita é se a omissão do constituinte foi proposital ou não. A resposta é que depende.
> A corrupção ativa, crime praticado pelo particular contra a Administração Pública, e a corrupção passiva, delito cometido pelo funcionário público contra a Administração Pública, embora delitos graves, que atingem o Estado no aspecto moral e, por vezes, patrimonial, realmente não são frutos de qualquer mandado de criminalização. (PONTE, 2016, p. 186).

Ainda, quanto ao crime de corrupção[8], Moraes (2014, p. 50) ressalta que a segunda acepção do Princípio da Proporcionalidade – a proibição da proteção deficiente ou insuficiente (*Untermassverbot*), "consagra o denominado 'Garantismo Positivo ou Social', timidamente utilizado como fundamento para decidir pela jurisprudência pátria, mas cada vez mais recorrente em casos envolvendo a prática da corrupção: [...]."

Nesta seara, Ponte (2016, p. 177-179) destaca que o mandado de criminalização contido no artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, no aspecto relacionado aos crimes hediondos, não foi atendido pelo legislador ordinário de forma suficiente. Este problema existiria em decorrência, principalmente, do rol taxativo previsto na Lei dos Crimes Hediondos, confeccionado pelo legislador ordinário, mais preocupado com questões eleitoreiras do que com o combate à criminalidade. Com efeito, assevera que "Do modo como se encontra atualmente nossa legislação, em especial nos casos indicados, o mandado de criminalização existe, todavia sua concretização mostra-se frágil e deficitária." (PONTE, 2016, p. 177-178).

A mesma crítica, quanto à necessidade de alargamento do rol dos crimes hediondos, faz Moraes (2014, p. 66), indicando principalmente o crime de corrupção, como tipo penal que deveria constar em suas previsões normativas, dando enfoque aos delitos praticados contra o erário: "V. A adequada proteção jurídico-penal dos crimes praticados contra o erário exige alargar o rol de crimes hediondos, colocando a corrupção como espécie e a imediata criminalização do enriquecimento ilícito."

---

delito não tenha sido mencionado explicitamente pelo legislador constitucional, não há dúvida alguma que a punição suficiente e condizente do referido comportamento é medida imperativa, necessária à sobrevivência do próprio Estado. O enfrentamento suficiente de tal matéria, consoante será demonstrado, dá vazão a um mandado implícito de criminalização." (PONTE, 2016, p. 186-187).

[8] Moraes (2014, p. 54) lembra que na 22ª Sessão do Conselho de Direitos Humanos da ONU, de 2013, "debateu-se como a corrupção tem papel negativo no exercício dos direitos humanos", visto que "As minorias étnicas, as mulheres, crianças, portadores de deficiência e aqueles que possuem baixo nível socioeconômico são os que mais sofrem com os efeitos da corrupção, já que esses têm escassos acessos a serviços de natureza essencial e com péssima qualidade como saúde e educação."

Isso se dá pela "grande liberdade de conformação para o legislador ordinário", no que se refere ao mandado de criminalização relacionado aos crimes hediondos, como observa Gonçalves (2007, p. 209). Isto porque "não há uma indicação constitucional expressa sobre quais os bens jurídicos que deverão merecer essa especial proteção, nem sobre quais exatamente são as condutas que os ameaçam" (GONÇALVES, 2007, p. 209).

O mesmo autor explica sobre a expressão "hediondo": "Hediondo é o mesmo que abjeto, intolerável, repugnante. Indica severidade na lesão ou ameaça ao bem jurídico protegido. Crimes hediondos são aqueles que envolvem intensa e intolerável conduta contra os direitos fundamentais" (GONÇALVES, 2007, p. 209).

Assim, Ponte (2016, p. 179) menciona que a possibilidade do reconhecimento da hediondez, pelo Poder Judiciário – ainda que dentro de critérios previamente estabelecidos pelo legislador -, evitaria "que o juiz de direito se tornasse refém de uma lei casuísta, que estabelece consequências nocivas para situações concretas que não as reclamariam." Neste sentido destaca:

> Parte da doutrina brasileira insurge-se contra o rol taxativo contido na lei de crimes hediondos, entendendo que esse critério é passível de manipulação e não atende aos anseios próprios de um Direito Penal que deve ter como preocupação maior a tutela do funcionamento da sociedade; o crime não seria considerado um fato danoso ou perigoso, mas um fato reputado pelo legislador como nocivo aos interesses sociais. Sustenta Márcia Dometila Lima de Carvalho que "os critérios de definição do que seja crime hediondo devem ser forjados, não no conteúdo axiológico da maioria parlamentar de ocasião, e, sim, naqueles pressupostos prévia e constitucionalmente fixados, ou seja, o crime hediondo não tem que ser haurido, criado, e sim decodificado do sistema constitucional". De acordo com tal concepção, caberia ao Poder Judiciário, de forma fundamentada, reconhecer ou não a hediondez de um dado delito, socorrendo-se, para tanto, dos critérios previamente fixados pelo Poder Legislativo. (PONTE, 2016, p. 179).

No mesmo sentido assevera Gonçalves (2007, p. 227), ao lembrar que o legislador valeu-se do critério de "etiquetamento ou rotulagem", contudo "poderia ter confiado às instâncias de controle penal, como a Polícia, o Ministério Público e, notadamente, ao Poder Judiciário, a tarefa de verificar, numa situação concreta, se a conduta de alguém foi ou não hedionda."

Assim, conforme mencionado, o condicionamento da organização criminosa ser direcionada "à prática de crime hediondo ou equiparado", para ser considerada sua hediondez (a fim de que seus autores sofram as consequências previstas na Lei nº 8.072/90), enfraquece o combate a esta forma de criminalidade que tem se aperfeiçoado, lesando cada vez mais direitos e garantias individuais e coletivos.

Isto porque o Estado deve contemplar, em sua política criminal, não apenas instrumentos de enfrentamento à criminalidade de massa, mas também, e especialmente, com vistas à criminalidade organizada, cada mais sofisticada, conforme ressalta Ponte:

> Uma política de segurança pública responsável e própria de um Estado Democrático de Direito apresenta pelo menos duas vertentes bastante definidas: a primeira, destinada ao combate à criminalidade de massas – que é integrada pela criminalidade violenta e ordinária, tendo como modalidades crimes como o roubo, a extorsão, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o homicídio etc.; a segunda que tem como objetivo o combate à criminalidade organizada, à corrupção, aos renitentes violadores dos bens relacionados ao meio ambiente, ao consumidor, ao patrimônio público, artístico, científico, ao terrorismo etc. (PONTE, 2016, p. 195).

Neste sentido, Moraes (2014, p. 66) destaca a necessidade de criação de uma "cultura de punição do crime de colarinho branco", dentre outras medidas necessárias à modificação de um sistema criminal que infelizmente atualmente privilegia a punição de criminosos economicamente desfavorecidos:

> Criminalizar o enriquecimento ilícito, rotular a corrupção como crime hediondo e, antes de tudo, criar uma cultura de punição do crime de colarinho branco, dos crimes patrimoniais praticados por agentes públicos evidentemente contribuirão para a mudança da percepção de um Direito Penal simbólico, seletivo e de exclusiva punição de pobres criminosos. (MORAES, 2014, p. 66).

Com efeito, a tutela integral da segurança pública depende, além de efetivas políticas públicas, de um arcabouço legislativo suficiente e condizente com a realidade da sociedade atual. Assim destaca Aras:

> [...] Leis não são os únicos instrumentos à disposição da sociedade e dos governantes para modificar cenários indesejáveis de insegurança pública ou de ineficiência da justiça criminal. No entanto, o ciclo de políticas públicas, inclusive da política criminal, depende da existência de boas leis, que possam orientar os gestores da coisa pública e os aplicadores da lei penal. (ARAS, 2019, p. 72).

Ademais, conforme reforça Turessi, em uma sociedade pós-moderna ou pós-industrial, o Direito Penal deve estar atento às novas formas de criminalidade, tutelando bens jurídicos individuais e coletivos[9]:

[9] Turessi (2015, p. 233) explica o que são bens jurídico-penais coletivos: "Bens jurídico-penais coletivos são marcados pela existência de uma lesão ou ameaça de lesão que se reflete sobre um número indeterminado de pessoas, pela indivisibilidade do objeto jurídico (e não do objeto material da conduta), e pela intensa conflituosidade marcada por expressivos interesses contrapostos."

> No limiar do novo século o crime deixou de ser, exclusivamente, a violação de Caio contra Tício ou Mévio e passou a ser, também, o lucrativo narcotráfico internacional, a corrupção eleitoral e a corrupção econômica, aqui compreendida a lavagem de dinheiro, as irrecuperáveis devastações ambientais com fins de exploração comercial, e, ainda a título exemplificativo, o quase invisível abraço promovido pelos tentáculos da criminalidade organizada nas cinturas de instituições, públicas e privadas, que, de maneira devastadora, ameaça e desestabiliza a segurança da sociedade e, em última análise, do próprio regime democrático. (TURESSI, 2015, p. 190-191).

A despeito de todo o exposto, não se olvida que a criminalização de condutas ilícitas não se apresenta como a única ou principal resposta estatal na tutela dos direitos e garantias individuais ou coletivos, devendo haver a criação e concretização de políticas públicas que assegurem tais direitos fundamentais, conforme ressalta Gonçalves:

> Os deveres de proteção dos direitos fundamentais implicam na obrigação estatal de se valer de todos os meios necessários, suficientes e possíveis para este mister. Políticas públicas diversas devem ser adotadas no sentido desta tutela. A criminalização de condutas é apenas um dos meios e esta tese não sustenta que ela seja principal. É inegável que políticas voltadas para a promoção social e universalização das oportunidades – como o asseguramento do direito à saúde, ao saneamento básico, à educação, à moradia, ao amparo na velhice e às crianças e adolescentes – protegem, direta ou indiretamente, direitos fundamentais, com grau de eficácia maior do que medidas repressivas. (GONÇALVES, 2007, p. 183).

5 Conclusão

Conforme mencionado, antes mesmo da edição do "Pacote Anticrime" (Lei nº 13.964/2019) - que alterou disposições da Lei dos Crimes Hediondos -, alguns autores já entendiam que o mandado de criminalização expresso no inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal, teria sido atendido de forma insuficiente quanto aos crimes hediondos.

Ademais, como anteriormente destacado, a omissão ou deficiência no atendimento aos comandos de penalização constitucionalmente expostos, afronta ao princípio implícito da proporcionalidade - em sua vertente de proibição da proteção jurídica deficiente ou insuficiente -, vislumbrado na preservação dos direitos e garantias fundamentais, caros ao Estado Democrático de Direito, visto que o Direito Penal deve aperfeiçoar-se frente às novas formas de criminalidade.

Desta feita, conforme acima exposto, conclui-se ter sido tímida a alteração legislativa trazida pela "Lei do Pacote Anticrime" (Lei nº 13.964/2019), no que se refere à inserção do crime de organização criminosa no rol dos crimes hediondos, na medida em que fechou os olhos para as principais atividades ilícitas praticadas pelas complexas organizações criminosas – notadamente os crimes de corrupção e lavagem de dinheiro -, ainda não contemplados com a

característica da hediondez, perdendo desta forma a oportunidade de um avanço legislativo condizente com a criminalidade atual.

Isto porque, o fato do crime de organização criminosa ter sido incluído no rol dos crimes hediondos, apenas condicionado à hipótese de ser "direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado", acaba criando uma grande lacuna e limitação a tal hediondez, na medida em que muitos delitos perpetrados pelo crime organizado não se encontram expressos no rol taxativo dos crimes hediondos. Este é o caso de crimes de alta complexidade, tais como lavagem de capitais e corrupção, dentre outros crimes contra a Administração Pública, que consomem o Estado, impedindo a efetivação de políticas públicas essenciais ao Estado Democrático de Direito, em que pese não constarem do rol dos crimes hediondos da Lei nº 8.072/1990.

Referências

ARAS, Vladimir. Projeto de Lei "Anticrime" e o Conceito de Crime Organizado. *In:* SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano (coord.); SOUZA, Renee do Ó (coord.); CUNHA, Rogério Sanches (coord.). **Projeto de Lei Anticrime.** Salvador: JusPodivm, p. 49-73, 2019.

ASSUMPÇÃO, Vinícius. **Pacote anticrime.** São Paulo: Saraiva, 2020.

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime Organizado e Proibição de Insuficiência.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

CARVALHO, Márcia Dometila Lima de. **Fundamentação Constitucional do Direito Penal.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1992.

CUNHA, Maria da Conceição Ferreira da. **Constituição e Crime. Uma perspectiva da criminalização e da descriminalização.** Porto: Universidade Católica Portuguesa, 1995.

FELDENS, Luciano. **A Constituição Penal: a dupla face da proporcionalidade no controle de normas penais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. **Mandados expressos de criminalização e a proteção de direitos fundamentais na Constituição brasileira de 1988.** Belo Horizonte: Fórum, 2007.

LUISI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais.** 2 ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinícius. **Crime Organizado.** 6 ed. Rio de Janeiro: Método, 2021.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado – Aspectos Gerais e Mecanismos Legais.** 7 ed. São Paulo: Atlas, 2020.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. A teoria dos mandados de criminalização e o combate efetivo à corrupção. *In:* **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo**, São Paulo: ESMP, v. 5, p. 43-68, 2014.

MOURA, Evânio. Mandados de Criminalização e a Proteção Jurídica Insuficiente no Direito Penal Brasileiro. *In:* PONTE, Antônio Carlos da (coord.); CASTRO, Wellington Clair de (org.). **Mandados de criminalização e Novas Formas de Criminalidade.** 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 81-113, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas – vol. 2.** 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

_____. **Organização Criminosa.** 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

OLIVEIRA, Lucia Helena Silva Barros de. 20. Rol de Crimes Hediondos: art. 1º da Lei 8.072/90. *In:* DUTRA, Bruna Martins Amorim; AKERMAN, William. **Pacote Anticrime.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

ORSI, Omar Gabriel. **Sistema penal y crimen organizado. Estrategias de aprehensión y criminalización del conflicto.** 1 ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Del Puerto, 2007.

PASCHOAL, Janaina Conceição. **Ingerência Indevida. Os crimes comissivos por omissão e o controle pela punição do não fazer.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2011.

PONTE, Antonio Carlos da. **Crimes eleitorais.** 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

STRECK, Maria Luiza Schãfer. **Direito Penal e Constituição. A face oculta da proteção dos direitos fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal.** 5 ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

TURESSI, Flávio Eduardo. **Bens Jurídicos Coletivos: Proteção Penal, Fundamentos e Limites Constitucionais à Luz dos Mandados de Criminalização.** Curitiba: Juruá, 2015.

YACOBUCCI, Guillermo J. (coord). **El crimen organizado. Desafios y perspectivas en el marco de la globalización.** Ciudad de Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2005.

_____. **El sentido de los principio penales. Su naturaleza y funciones en la argumentación penal.** Ciudad de Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2002.