



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CRIME ORGANIZADO NO RIO DE JANEIRO, ADPF N. 635 E A LENIÊNCIA DO  
SISTEMA JURÍDICO-PENAL BRASILEIRO

Raphaela Reitz de Rezende

Rio de Janeiro  
2023

RAPHAELA REITZ DE REZENDE

CRIME ORGANIZADO NO RIO DE JANEIRO, ADPF N. 635 E A LENIÊNCIA DO  
SISTEMA JURÍDICO-PENAL BRASILEIRO

Monografia apresentada como exigência de  
conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato  
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do  
Rio de Janeiro.

Orientador:

Prof. Paulo Braga Castello Branco

Coorientadora:

Profa. Mônica Cavalieri Fetzner Areal

Rio de Janeiro  
2023

RAPHAELA REITZ DE REZENDE

CRIME ORGANIZADO NO RIO DE JANEIRO, ADPF N. 635 E A LENIÊNCIA DO  
SISTEMA JURÍDICO-PENAL BRASILEIRO

Monografia apresentada como exigência de conclusão de  
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da  
Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Aprovada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2023. Grau atribuído: \_\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

Presidente: Desembargador Cláudio Brandão de Oliveira – Escola da Magistratura do Estado  
do Rio de Janeiro-EMERJ. \_\_\_\_\_

Convidada: Prof. Elisa Ramos Pittaro Neves – Escola da Magistratura do Estado do Rio de  
Janeiro-EMERJ. \_\_\_\_\_

Orientador: Prof. Paulo Braga Castello Branco - Escola da Magistratura do Estado do Rio de  
Janeiro – EMERJ. \_\_\_\_\_

Dedico esta monografia a Deus, pois foi Ele que me deu a sabedoria e discernimento necessários para concluir este trabalho.

## AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me dado sabedoria, clareza, força e constância para concluir esse trabalho. Sem a Sua infinita bondade e misericórdia, nada disso seria possível.

Ao meu professor orientador Paulo Braga Castello Branco, que se colocou à disposição em me orientar nesta monografia, confiando na minha pesquisa, me ajudando com os materiais necessários, com minhas dúvidas e me fazendo refletir de forma crítica sobre o que escrevia. Mas, além dele, não poderia deixar de agradecer também à professora Elisa Ramos Pittaro, por ter me ajudado lá no início quando eu cogitei escrever sobre o tema, me incentivando e me ajudando com a delimitação, com materiais, além de sua disposição para responder às minhas dúvidas sempre que precisei.

À professora e coorientadora Mônica Fetzner, por ter confiado no meu trabalho, me incentivado e sempre me orientado com muito carinho, paciência e compreensão.

À Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, pela oportunidade de escrever sobre um tema tão importante na minha conclusão de curso.

À minha família, que sempre me incentiva e me apoia em tudo que me proponho a fazer, por se doarem tanto por mim e me acompanharem nessa fase que não foi nada fácil, mas gratificante, principalmente tendo uma base tão boa e sólida ao meu lado. Com vocês sou muito mais forte, obrigada pelo amor incondicional.

Ao meu namorado, Paulo Saback, que não mediu esforços para me ajudar nessa fase. Em todos os momentos em que tive dificuldades, esteve ao meu lado me apoiando e me ajudando no que precisei, sempre à disposição para responder às minhas dúvidas, com muito carinho, amor e compreensão.

Aos meus amigos que confiaram em mim, me incentivaram e estiveram comigo nessa fase, sempre com palavras de estímulo e acreditando na minha pesquisa.

A todos os que, de alguma forma, me ajudaram nesse caminho.

“O mal prega a tolerância até que se torne dominante. A partir daí, ele procura silenciar o bem.”

São John Henry Newman.

## **SÍNTESE**

O presente trabalho analisa a relação entre o crime organizado, com enfoque no Rio de Janeiro, as decisões oriundas da ADPF n. 635 e o sistema jurídico-penal brasileiro. Todos esses pontos serão abordados com o fim de demonstrar como se dá a impunidade no Brasil e como as decisões do Supremo Tribunal Federal criaram um cenário ainda mais favorável para o fortalecimento das organizações criminosas, gerando uma insegurança generalizada. Assim, tais pontos serão discutidos, demonstrando-se o laxismo penal que está presente hoje na legislação, bem como será realizada uma análise crítica em torno do tema, expondo a necessidade de uma reavaliação do sistema jurídico-penal e seus institutos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Penal. Crime organizado. Ativismo judicial penal. ADPF n. 635. Sistema Jurídico Penal.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>1. CRIME ORGANIZADO NO RIO DE JANEIRO: ASPECTOS HISTÓRICO E LEGAL .....</b>	<b>12</b>
1.1. A PAZ PÚBLICA COMO BEM JURÍDICO PENALMENTE TUTELADO PELA LEI DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA .....	18
1.2. DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA PÚBLICA E O GARANTISMO NEGATIVO NO CONTEXTO DA ADPF N. 635 .....	26
<b>2. ADPF N. 635: EXPOSIÇÃO DOS MOTIVOS E CONTEXTO DE AJUIZAMENTO .....</b>	<b>35</b>
2.1. DAS DECISÕES DECORRENTES DA ADPF N. 635 E SEUS REFLEXOS NA SOCIEDADE .....	37
2.2. DOS LIMITES DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO E O GOVERNO DOS NÃO ELEITOS .....	51
<b>3. O FORTALECIMENTO DAS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS E A REITERAÇÃO DO COMPORTAMENTO DELITUOSO COMO CONSEQUÊNCIA DA LENIÊNCIA DO SISTEMA JURÍDICO-PENAL BRASILEIRO .....</b>	<b>59</b>
3.1. DA INEFETIVIDADE DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO NO CENÁRIO ATUAL .....	59
3.2. DA NECESSIDADE DE REEQUILIBRAR A FUNÇÃO DA PENA PARA QUE O SISTEMA PRISIONAL CUMPRA COM SEU OBJETIVO DE CONTROLE DA CRIMINALIDADE .....	69
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>79</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>82</b>

## **SIGLAS E ABREVIATURAS**

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

AGU – Advocacia Geral da União

Art. – Artigo

CF – Constituição Federal

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

CV – Comando Vermelho

N. – Número

ONG – Organização não governamental

Orcrim – Organização Criminosa

P. – Página

PCC – Primeiro Comando da Capital

PSB – Partido Socialista Brasileiro

SEPOL – Secretaria Estadual de Polícia Civil

STF – Supremo Tribunal Federal

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica tem como foco demonstrar a evolução do crime organizado no Rio de Janeiro, as consequências do ativismo judicial penal quando da decisão da ADPF n. 635, bem como a leniência do sistema jurídico-penal brasileiro. Assim, a temática geral gira em torno de como essa decisão ultrapassou os limites constitucionais, afetando ainda mais a segurança pública, de forma negativa, criando um cenário favorável ao desenvolvimento do crime organizado ao limitar as operações da polícia judiciária, que é a garantidora originária dos direitos fundamentais e atua em *ultima ratio* na proteção dos bens jurídicos relevantes para a sociedade. Além disso, será demonstrado como o sistema jurídico-penal contribui para a impunidade, gerando esse ciclo de criminalidade.

O Rio de Janeiro enfrenta, hoje, uma grande crise na segurança pública. Essa crise se dá principalmente devido à atuação e expansão do crime organizado, o qual se tornou um “Estado paralelo”, que usurpa prerrogativas pertencentes ao Estado por meio da criação de normas de conduta e do emprego da força, substituindo-o, inclusive, por um poder armado local que cria suas próprias leis. Pode-se dizer que aqui existe um conflito que abrange três grupos principais: os criminosos, as forças da lei e as pessoas inocentes.

O crime organizado, entendido como o agrupamento de organizações criminosas, surgiu de início nas comunidades menos favorecidas do Estado, mas atualmente dominam os subúrbios da cidade do Rio de Janeiro e diversos municípios da Baixada Fluminense, ostentando, à luz do dia, armas que utilizam cartuchos de alta potência, por vezes de uso restrito das forças de segurança, bem como proibidos por regulamentos e acordos internacionais, praticando crimes graves de diversas naturezas e subjugando os moradores e a sociedade por meio do emprego contínuo de uma ameaça difusa na região.

Em termos legislativos, essa temática passou por uma evolução que começou com a Lei n. 9.034, editada em 1995. Essa lei, no entanto, não definiu o que seriam as organizações criminosas, apenas trouxe meios para o combate a elas. Diante dessa omissão legislativa, parte da doutrina e da jurisprudência utilizou como definição aquela trazida pela Convenção de Palermo, que trata da criminalidade transnacional. Ocorre que o STF, ao julgar o Habeas Corpus 96007, posicionou-se pela atipicidade do crime antecedente de organização criminosa, entendendo que havia uma ausência de definição deste crime na legislação penal brasileira e que a Convenção de Palermo não poderia ser utilizada a fim de suprir esse vácuo legislativo.

A atual Lei n. 12.850/2013 trouxe o conceito de organização criminosa como um crime autônomo, revogando tacitamente o conceito trazido pela Lei n. 12.694/2010, que veio após a Lei n. 9.034/95, e trazendo uma *novatio legis* incriminadora.

O tipo penal de organização criminosa é um crime formal, permanente, comum e de perigo abstrato, cujo bem jurídico tutelado seria a paz pública. Sem a intervenção policial, o crime organizado consegue ainda mais dominar a população local, que não vê outra saída, a não ser obedecer às ordens das facções que dominam aquelas regiões.

A ADPF n. 635 foi interposta sob a alegação de trazer mais segurança para os habitantes das comunidades conflagradas, requerendo uma manifestação do judiciário a fim de que fossem reconhecidas e sanadas o que o Partido Socialista Brasileiro – PSB entende como graves lesões a preceitos fundamentais da Constituição, praticadas pelo Estado do Rio de Janeiro, no que diz respeito à elaboração e implementação de segurança pública, especialmente quanto à excessiva e crescente letalidade da atuação policial.

A citada arguição, na verdade, parece ter favorecido a criminalidade, e não os cidadãos que ali vivem, que são diariamente atingidos pela violência oriunda de confrontos desses grupos por conquista de território. Tal pleito objetivava restringir as ações das forças policiais do Estado, afirmando que geravam mais violência do que segurança, tendo em vista que sempre haveria intenso conflito e mortes durante essas ações.

A decisão do STF fala em hipóteses “absolutamente excepcionais”. Mas o questionamento que se faz é o que seria excepcional diante dessa realidade, considerando que, diariamente, ocorrem graves violações aos direitos humanos, praticadas pelo crime organizado, violações estas que deveriam estar inseridas no conceito de situações excepcionais.

Existem grupos defensores da ADPF n. 635 que acreditam que as forças de segurança é que representam perigo grave aos habitantes da favela. Mas vale questionar se essa decisão não acaba favorecendo o desenvolvimento e a estabilização do crime organizado, e até que ponto essa atuação do STF é incompatível com a necessária tutela de bens jurídicos, que são eleitos e protegidos pela Constituição Federal.

O que se nota é que a decisão do STF acaba atendendo às demandas do crime organizado. Ao atuar de forma intervencionista, restringindo as operações das forças de segurança, o STF estaria, em tese, praticando ativismo judicial penal, mais precisamente no que diz respeito à imposição de condutas de abstenção do poder público, interferindo na análise discricionária dos gestores públicos locais, violando assim o primado da separação dos poderes. Diante disso, acaba deteriorando a segurança jurídica, que é essencial para o Estado de Direito.

A discussão revela-se imperiosa ao tratar sobre a possibilidade do ativismo judicial no aspecto penal. Discute-se, perante o exposto, se isso poderia ser feito na segurança pública, cerceando a polícia de atuar, ou se esse ativismo não acabou virando uma espécie de niilismo jurídico.

Além disso, será demonstrado como a criminalidade se fortalece diante da impunidade, analisando-se os institutos despenalizadores que foram surgindo ao longo do tempo e como o sistema pode acabar contribuindo hoje para o fortalecimento do crime.

É a partir desses questionamentos que será realizado o presente trabalho de conclusão de curso. Objetiva-se discutir como o ativismo judicial do STF com a ADPF n. 635 e o sistema penal, como um todo, geram uma grave insegurança jurídica e um impacto negativo nos índices de criminalidade no Estado do Rio de Janeiro, criando um ambiente confortável à expansão do crime organizado sem levar em consideração as graves violações aos direitos humanos dos moradores de comunidades que estão submetidos a essa situação.

Para alcançar os fins desejados, este trabalho foi dividido em três capítulos.

O primeiro capítulo trata sobre os aspectos histórico e legal do crime organizado no Rio de Janeiro, com as subseções “A paz pública como bem jurídico penalmente tutelado pela lei de organização criminosa” e “Direito fundamental à segurança pública e o garantismo negativo no contexto da ADPF n. 635”.

O segundo capítulo expõe os motivos e contexto de ajuizamento da ADPF n. 635, apresentando as subseções “Decisões decorrentes da ADPF n. 635 e seus reflexos na sociedade” e “limites de atuação do poder judiciário e o governo dos não eleitos”.

O terceiro e último capítulo trata sobre o fortalecimento das organizações criminosas como consequência da leniência do sistema jurídico-penal brasileiro, e suas subseções, sobre a inefetividade do sistema penal brasileiro no cenário atual e a necessidade de reequilibrar a função da pena para que o sistema prisional cumpra com seu objetivo de controle da criminalidade.

A metodologia adotada nesta monografia é a hipotético-dedutiva, baseando-se em uma pesquisa de natureza empírica, com levantamento bibliográfico e legislativo. Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, uma vez que a pesquisadora se valeu da bibliografia pertinente à temática em foco – analisada e fichada na fase exploratória do trabalho (legislação, doutrina e jurisprudência) – para sustentar a sua tese.

## 1. CRIME ORGANIZADO NO RIO DE JANEIRO: ASPECTOS HISTÓRICO E LEGAL

O início do crime organizado no Brasil é uma questão que não é pacificada entre os historiadores, nem de fácil definição. Parte dos autores entende que esse tipo de criminalidade teve início no presídio Cândido Mendes, na Ilha Grande, Rio de Janeiro, quando, durante o regime militar, presos políticos e presos comuns foram encarcerados conjuntamente, momento em que aqueles passaram a estes seus conhecimentos sobre guerrilhas e organização<sup>1</sup>.

Essa circunstância se deu pelo fato de que, em meados de 1968, houve uma forte resistência da esquerda para com o regime militar. Para obter recursos, esta passou a assaltar bancos, no intuito de angariar fundos para uma Revolução marcada por luta armada. Diante disso, foi sancionada em 1969 a Lei de Segurança Nacional, que abrangeu tanto os militantes políticos quanto os assaltantes de bancos.

Foi durante esse período que os presos políticos passaram a se organizar dentro das penitenciárias do Rio de Janeiro, reivindicando seus direitos e obtendo, assim, uma relativa vitória por volta dos anos 1970. Isso fez com que os assaltantes de banco comuns também aderissem a esse movimento de reivindicação e, juntos, passassem a exercer um certo domínio dentro das unidades prisionais. Por esse motivo, e por parte dos líderes se considerarem de esquerda, passaram a se denominar “Falange Vermelha”, sendo depois nomeados pela imprensa como “Comando Vermelho”, nome este que prevalece até hoje.

Por outro lado, há os que entendem que a primeira manifestação de uma organização criminosa começou com o movimento do cangaço, no nordeste do Brasil, no final do século XIX<sup>2</sup>. Esse movimento possuía uma organização hierárquica, divisão de funções e atuava na prática de diversos crimes, como extorsão, sequestros e saques, e era muito semelhante às novas concepções criminosas que vêm atuando no país atualmente, denominadas “novo cangaço e domínio de cidades”.

Apesar da divergência quanto ao momento em que se iniciou o crime organizado no país, pode-se analisar seu surgimento por meio da primeira organização criminosa, anteriormente exposta, a facção carioca denominada “Comando Vermelho” (CV), que surgiu

---

<sup>1</sup> SILVA, Ivan Luiz. *Crime Organizado: aspectos jurídicos e criminológicos*. Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1988, p. 52.

<sup>2</sup> SILVA, Eduardo Araújo. *Crime Organizado*. São Paulo: Atlas, 2003, p.25-26.

nos anos 1970 e passou a dominar, com o tempo, as rotas de tráfico em território nacional e a controlar 90% das favelas do Rio de Janeiro<sup>3</sup>.

De acordo com dois dos fundadores do Comando Vermelho, existem duas razões para o surgimento da facção. A primeira, de William da Silva Lima, o “Professor”, é de que a facção surgiu como uma tática de sobrevivência em condições extremas. A segunda, de José Carlos Gregório, o “Gordo”, é de que a facção cresceu diante dos espaços deixados pelo Estado<sup>4</sup>.

A primeira vez que o Comando Vermelho foi citado em público foi na década de 1980, durante uma troca de tiros de cerca de 11 horas entre mais de 400 policiais e José Jorge Saldanha, vulgo “Zé do Bigode”, que liderava a célula da organização. Neste contexto, a imprensa presenciou Zé do Bigode intimidar os policiais, dizendo: “Podem vir, miseráveis. Tenho bala para todos vocês. Nós já desmoralizamos o sistema penal. Agora é a vez da polícia. Pode vir, porque aqui está o Comando Vermelho”<sup>5</sup>.

Fato é que, em meio aos crimes cometidos à época, mais especificamente os assaltos a bancos, ocorreram algumas divisões. Em consequência, surgiram duas novas organizações criminosas: o Terceiro Comando (TC), nos anos 1980, e Amigos dos Amigos (ADA), no ano de 1994. A década de 1990 foi marcada pelo fortalecimento e pela guerra entre as organizações, o que de fato pode ser observado até mesmo nos presídios, em que os presos passaram a ser separados conforme a organização a que eram vinculados.

Essas três facções atualmente exploram o tráfico de drogas no estado do Rio de Janeiro, utilizando armamento de guerra<sup>6</sup> e atuando em 1.413 favelas, segundo levantamento da Subsecretaria de Inteligência (SSINTE). Mais especificamente, o Comando Vermelho age em 828 regiões (59%); o Terceiro Comando Puro, em 238 (17%); os Amigos dos Amigos, em 69 (5%); e a Milícia, em 278 (19%) áreas. Dessa forma, tem-se que o narcotráfico comanda 81% das favelas do estado do Rio de Janeiro, enquanto as milícias têm 19% do território<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> MIGOWSKI, Eduardo. *As origens do Comando Vermelho explicam por que o Brasil é tão violento*. Disponível em: <<https://racismoambiental.net.br/2018/01/17/as-origens-do-comando-vermelho-explicam-por-que-o-brasil-e-tao-violento/>>. Acesso em: 8 out. 2022.

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> AMORIM, Carlos. *A irmandade do Crime*. Rio de Janeiro: Record, 2006, apud RUALES, Andrés Lasso. *Um estudo comparativo das noções de crime organizado de duas investigações jornalísticas: O jornalismo como Literatura*. 2010. 44 f. Trabalho monográfico (Graduação em Comunicação Social em Jornalismo) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010.

<sup>6</sup> LOURENÇO, Anna Beatriz; NASCIMENTO, Rafael. G1 RIO. *Polícia apreende metralhadora ponto 30, arma usada em zona de guerra, durante operação no São Carlos, no Rio*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2023/10/03/policia-apreende-metralhadora-ponto-30-em-operacao-no-sao-carlos-no-rio.ghtml>>. Acesso em: 08 out. 2023.

<sup>7</sup> SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL. *Considerações da Subsecretaria de Planejamento e Integração Operacional (SSPIO), acerca dos efeitos do referido decisum na rotina operacional da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro*. Disponível em: <<file:///C:/Users/Usuario/Downloads/SEP%20-%20SSPIO%20-%20ADPF%20635.pdf>>. Acesso em: 15 dez. 2022.

Ainda há, conforme dados de investigação e inteligência<sup>8</sup>, uma aliança entre o Terceiro Comando Puro e o Primeiro Comando da Capital (PCC), organização oriunda do estado de São Paulo e considerada a maior do país atualmente, o que facilita a obtenção de armas, munições e drogas, abastecendo as favelas do Rio de Janeiro que são dominadas por esta facção.

O Primeiro Comando da Capital possui, ainda, um Estatuto contendo 16 pontos<sup>9</sup> que devem ser seguidos e, como último ponto, traz uma forma de coligação entre esta facção e o Comando Vermelho, conforme se observa:

O importante de tudo é que ninguém nos deterá nesta luta porque a semente do Comando se espalhou por todos os Sistemas Penitenciários do estado e conseguimos nos estruturar também do lado de fora, com muitos sacrifícios e muitas perdas irreparáveis, mas nos consolidamos à nível estadual e à médio e longo prazo nos consolidaremos à nível nacional. Em coligação com o Comando Vermelho - CV e PCC iremos revolucionar o país dentro das prisões e nosso braço armado será o Terror "dos Poderosos" opressores e tiranos que usam o Anexo de Taubaté e o Bangu I do Rio de Janeiro como instrumento de vingança da sociedade na fabricação de monstros.

Além disso, a milícia<sup>10</sup>, que erroneamente foi chamada pelo ex-prefeito do Rio de Janeiro, César Maia, de “um mal menor do que o tráfico”<sup>11</sup>, está comercializando drogas em seus redutos, o que vai além de suas finalidades principais de dominação de um território para exploração dos serviços básicos da comunidade local. De outro lado, os traficantes de droga também começaram a praticar atividades típicas de milícia em suas áreas de domínio com o objetivo de auferir mais lucro<sup>12</sup>.

Atualmente, vem sendo fortalecida uma aliança do Comando Vermelho com a maior milícia do estado do Rio de Janeiro, com o objetivo de ampliar a área de domínio. Inclusive, um homem foi flagrado pichando uma pedra no bairro do Rio de Janeiro denominado Recreio dos Bandeirantes, dizendo “CV (sigla da facção), o bicho vai pegar. Atenção morador”<sup>13</sup>.

Vale, a título de complemento, dizer que o Anuário Brasileiro de Segurança Pública, na edição especial “Eleições” de 2022, trouxe a informação de que hoje existem 53

---

<sup>8</sup>*Ibid.*

<sup>9</sup> FOLHA ONLINE. *Estatuto do PCC prevê rebeliões integradas*. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u22521.shtml>> Acesso em: 15 out. 2023.

<sup>10</sup> Grupos paramilitares armados.

<sup>11</sup> RAMALHO, Sérgio; BOTTARI, Elenilce. *Milícias avançam pelo corredor do Pan 2007*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/rio/milicias-avancam-pelo-corredor-do-pan-2007-4541223>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

<sup>12</sup> SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL, *op. cit.*, nota 7.

<sup>13</sup> BARRETO FILHO, Herculano. *UOL. CV se une a maior milícia do RJ e amplia área de domínio, diz investigação*. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2023/09/24/cv-alianca-milicia-expansao-rio-de-janeiro.htm>>. Acesso em: 08 out. 2023.

organizações criminosas ligadas ao tráfico de droga em atividade, com registros de atuação nas 27 unidades federativas<sup>14</sup>.

Passando essa parte histórica, indaga-se qual seria o conceito de crime organizado. Primeiramente, é válido ressaltar que esse conceito sempre foi um tema bastante controverso. A primeira lei no Brasil sobre isso foi a Lei n. 9.034/95<sup>15</sup>, que tratou sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de organizações criminosas, porém não trouxe uma definição do que seria uma organização criminosa, tampouco uma tipificação. Ademais, fez uma equiparação ao crime de quadrilha ou bando em seu art. 1º, o que gerou uma certa confusão diante do que o crime organizado abarcava.

Alguns anos depois, foi editada a Lei n. 10.217/01<sup>16</sup>, que ampliou a redação do art. 1º supracitado, trazendo também as ações praticadas pelas “organizações ou associações criminosas de qualquer tipo”. Ocorre que, mesmo diante dessa ampliação, ainda restavam dúvidas quanto ao conceito de crime organizado e qual seria a distinção entre organização criminosa e associação criminosa.

Nesse contexto, em decorrência da ausência de definição e diante da Recomendação n. 3/2006 do Conselho Nacional de Justiça<sup>17</sup>, em seu item 2, “a”, passou-se a utilizar o conceito de crime organizado trazido pela Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado, conhecida também como Convenção de Palermo, que foi ratificada no Brasil por meio do Decreto Legislativo n. 231/03 e promulgada internamente por meio do Decreto Presidencial n. 5.015/04. O seu art. 2º definia organização criminosa como:

Grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material.

Esse conceito, porém, gerou diversas discussões e não era aceito de forma pacífica, considerando que era muito vago e ofendia ao princípio da legalidade sob a ótica da taxatividade. Inclusive o Supremo Tribunal Federal, por meio do Habeas Corpus n.

<sup>14</sup> LIMA, Renato Sérgio de *et al.* *Anuário Brasileiro de Segurança Pública*: Especial eleições 2022. Disponível em: <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/07/anuario-2022-ed-especial.pdf>> Acesso em: 10 fev. 2023.

<sup>15</sup> BRASIL. *Lei n 9.034*, de 3 de maio de 1995. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19034.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19034.htm)>. Acesso em: 8 out. 2022.

<sup>16</sup> BRASIL. *Lei n 10.217*, de 11 de abril de 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110217.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110217.htm)> Acesso em: 8 out. 2022.

<sup>17</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Recomendação n. 3*, de 30 de maio de 2006. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/855>>. Acesso em: 8 out. 2022.

96.007/SP<sup>18</sup>, entendeu que o crime de organização criminosa não encontrava definição no ordenamento jurídico, e que a única fonte formal imediata incriminadora é a lei, logo não seria possível utilizar a Convenção de Palermo (documento internacional) para “criar” crimes. Sendo assim, continuou-se sem a tipificação das organizações criminosas, considerando-se atípico o crime.

Foi editada, então, alguns anos depois, a Lei n. 12.694/12<sup>19</sup>, que não revogou a Lei n. 9.034/95, e que passou a tratar sobre o processo e julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas.

Essa lei não trouxe, mais uma vez, a tipificação do crime organizado, mas o conceituou como forma de praticar crime em seu art. 2º, apresentando os seguintes requisitos: (i) associação de 3 (três) ou mais pessoas; (ii) estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas (ainda que informalmente); (iii) objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza; e (iv) prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

Logo após, surgiu a Lei n. 12.850/13<sup>20</sup>, que é a mais recente sobre o tema, e trouxe a definição de organização criminosa no seu art. 1º, §1º com os seguintes requisitos: (i) associação de 4 (quatro) ou mais pessoas; (ii) estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, (ainda que informalmente); (iii) objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza; e (iv) prática de infrações penais máximas que sejam superiores a quatro anos, ou que sejam de caráter transnacional.

Além disso, dispôs sobre a investigação e o procedimento criminal, os meios de obtenção da prova e as infrações penais correlatas, trazendo também técnicas especiais de investigações. Essa lei, sim, revogou a Lei n. 9.034/95. Ressalta-se que essa foi a primeira lei que trouxe a tipificação de organização criminosa, conforme se observa em seu art. 2º, *in verbis*:

Art. 2.º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa: Pena – reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas. § 1.º Nas mesmas penas incorre quem impede ou, de qualquer forma, embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa. § 2.º As penas aumentam-se até a metade se na atuação da organização criminosa houver emprego de arma de fogo. § 3.º A pena é agravada para quem exerce o comando, individual ou coletivo, da organização criminosa, ainda que não pratique pessoalmente atos de

<sup>18</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC n. 96.007*, Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/24807847/inteiro-teor-112281150>>. Acesso em: 8 out. 2022.

<sup>19</sup> BRASIL. *Lei n 12.964*, de 24 de julho de 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112694.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112694.htm)> Acesso em: 8 out. 2022.

<sup>20</sup> BRASIL. *Lei n 12.850*, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm)> Acesso em: 8 out. 2022.

execução. § 4.º A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços): I – se há participação de criança ou adolescente; II – se há concurso de funcionário público, valendo-se a organização criminosa dessa condição para a prática de infração penal; III – se o produto ou proveito da infração penal destinar-se, no todo ou em parte, ao exterior; IV – se a organização 2. criminosa mantém conexão com outras organizações criminosas independentes; V – se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização.

Com relação ao conceito, indaga-se qual seria então o que prevalece, considerando que esta última lei trouxe algumas mudanças, como o fato de que agora a associação deve ser feita por quatro ou mais pessoas para configurar organização criminosa, divergindo da lei anterior, que previa que seriam três ou mais pessoas para a prática de infrações penais (não prática de crimes, como na lei anterior).

Nesse sentido, existem duas correntes, conforme destacado por Cleber Masson e Vinícius Marçal<sup>21</sup>. A maioria dos doutrinadores, como Luiz Flávio Gomes, Renato Brasileiro de Lima e Rogério Sanches Cunha<sup>22</sup> adotam o entendimento de que a Lei n. 12.850/13 revogou tacitamente o art. 2º da Lei n. 12.964/12<sup>23</sup>, de forma que existe apenas um conceito legal de organização criminosa no Brasil.

Já uma segunda corrente, que é minoritária e tem como um dos apoiadores Rômulo Andrade Moreira,<sup>24</sup> entende que existem atualmente dois conceitos de organização criminosa, sendo um para os fins exclusivos da Lei n. 12.964/12 e um outro de abrangência geral trazido pela Lei n. 12.850/13. Esse entendimento se resguarda no fato de que a atual lei não observou o que dispõe o art. 9º da Lei Complementar n. 95/98<sup>25</sup> sobre a necessidade de enumerar expressamente as leis ou disposições legais revogadas, além de não ter havido revogação expressa.

Diante disso, resta esclarecer que o conceito utilizado hoje é o trazido pela Lei n. 12.850/13<sup>26</sup>, considerando o que dispõe o art. 2º, §1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro<sup>27</sup>, sobre a lei posterior revogar a lei anterior “quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule a matéria de que tratava a lei anterior”.

<sup>21</sup> MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinícius. *Crime organizado*. 4. ed. São Paulo: Método, 2018, p. 22.

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 19.

<sup>24</sup> MASSON; MARÇAL, *op. cit.*

<sup>25</sup> BRASIL. *Lei complementar n. 95*, de 26 de fevereiro de 1998. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp95.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp95.htm)> Acesso em: 8 out. 2022.

<sup>26</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 20.

<sup>27</sup> BRASIL. *DecretoLei n. 4.657*, de 4 de setembro de 1942. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm)> Acesso em: 8 out. 2022.

Insta salientar que essa lei prevaleceu sobre a Lei n. 12.964/12<sup>28</sup> apenas em relação ao ponto de interseção entre as duas, que seria a definição de organização criminosa. Em relação ao restante, permanece vigente.

Quando se fala sobre o crime organizado, é de suma importância ter em mente que se trata de um tema que afeta diretamente a segurança e a ordem pública. Diante disso, é necessário entender qual o objeto de tutela da Lei de Organização Criminosa.

### 1.1. A PAZ PÚBLICA COMO BEM JURÍDICO PENALMENTE TUTELADO PELA LEI DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

Primeiramente questiona-se o que seria bem jurídico e qual a sua importância para o Direito Penal. A ideia de que o objetivo do Direito Penal era a proteção de “bem” surge pela primeira vez com Johann Michael Franz Birnbaum<sup>29</sup>. Até então, tinha-se apenas a ideia trazida por Paul Johann Anselm Ritter von Feurbach<sup>30</sup> sobre a limitação do poder incriminador, de que o Estado só poderia intervir penalmente quando houvesse um delito que lesionasse algum direito do cidadão, desenvolvendo, assim, sua teoria dos direitos subjetivos, baseada no pensamento do contrato social e indo de encontro aos conceitos trazidos no absolutismo.

Birnbaum surge com uma reação dogmática, asseverando que o Direito Penal não tem como objetivo tutelar direitos subjetivos, que era a ideia de Feuerbach, mas sim tutelar bens materiais e imateriais, tendo em vista que a conduta delituosa em si não tem capacidade suficiente para vilipendiar, de forma direta, o direito presente no sistema jurídico<sup>31</sup> e traz, pela primeira vez, a concepção de bem. Porém, quem trouxe mesmo o termo “bem jurídico” foi Karl Binding<sup>32</sup>, a partir das definições de Birnbaum.

Karl Binding positiva essa ideia de bem jurídico em 1872, entendendo que o bem jurídico é tudo aquilo que o legislador considerar que merece uma tutela penal, afastando-se

<sup>28</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 19.

<sup>29</sup> BIRNBAUM, Johann Michael Franz. Über das Erfordernis eines Rechtsverletzung zum Begriff des Verbrechens. Archiv des Criminalrechts – 1834, p. 149 e ss. *apud*, GRECO, Luís. *Breves reflexões sobre os princípios da proteção de bens jurídicos e da subsidiariedade no Direito Penal*. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/GRECO,%20Lu%C3%ADs%20Breves%20reflex%C3%B5es%20sobre%20os%20princ%C3%ADpios%20da%20prote%C3%A7%C3%A3o%20a%20bens%20jur%C3%ADdicos%20e%20da%20subsidiariedade%20no%20Direito%20penal%20(1).pdf>. Acesso em: 7 jan. 2023.

<sup>30</sup> FEUERBACH, Paul Johann Anselm Ritter von. Tratado de derecho penal común vigente em Alemania. Tradução de Eugenio Raúl Zaffaroni e Irma Hagemeyer. Buenos Aires: Hammurabi, 2007 *apud* COELHO, Emerson Ghirardelli. *Teoria do bem jurídico e limites à intervenção penal*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/96693>. Acesso em: 8 jan. 2023.

<sup>31</sup> COELHO, Emerson Ghirardelli. Teoria do bem jurídico e limites à intervenção penal. *Revista Jus Navigandi*, Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/96693>. Acesso em: 7 jan. 2023.

<sup>32</sup> *Ibid.*

das ideias iluministas e adotando os preceitos da escola positivista<sup>33</sup>. Dessa forma, tem a norma como única fonte do bem jurídico, considerando-o uma criação legislativa, ou seja, que ele não é pré-existente à norma.

Dentro ainda desse contexto positivista, com um pensamento denominado positivismo naturalista<sup>34</sup>, Franz Von Liszt trouxe a ideia de que o bem jurídico, ao contrário do que diz Binding, seria pré-existente à norma, sendo originado da própria vida, e não do ordenamento jurídico. Deste modo, a norma teria o papel de apenas reconhecer o bem jurídico como penalmente relevante e protegê-lo<sup>35</sup>, trazendo assim um conceito material de bem jurídico, afirmando que tem sua origem no interesse pela vida, anterior ao direito, decorrente das relações sociais. Porém, adverte que esse interesse vital não se torna um direito legal até que seja protegido por lei<sup>36</sup>.

Com a superação da teoria naturalista, surge a teoria neokantista, por volta do século XX, com a contribuição de Richard Honing, que trouxe a ideia de que o bem jurídico tutelado era a finalidade da norma (*ratio legis*)<sup>37</sup>. Além disso, Mezger, o maior expoente da teoria neokantista, entendia que o bem jurídico era uma figura ideológica baseada em valores ético-sociais, distanciando-se das bases naturalísticas<sup>38</sup>. O neokantismo também traz a ideia de que os bens jurídicos são os reconhecidos pela sociedade antes que esse bem seja reconhecido pelo ordenamento jurídico, porém, em vez de tratá-los no campo dos interesses sociais, situava-os em um mundo espiritual subjetivo de valores culturais<sup>39</sup>.

Houve uma certa contestação em relação à teoria do bem jurídico em 1935, no contexto da Alemanha nazista, com o advento da chamada Escola ou Tendência de Kiel (*Kieler Richtung*)<sup>40</sup>. Para essa corrente, o bem jurídico seria tratado sob um aspecto secundário de conteúdo material do injusto, subjetivando o Direito Penal e atribuindo à vontade a primazia na elaboração doutrinária<sup>41</sup>.

<sup>33</sup> BECHARA, Ana Elisa Liberatore S. *O rendimento da teoria do bem jurídico no direito penal atual*. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/media/posts/arquivos/1/artigo1.pdf>> Acesso em: 8 fev. 2023.

<sup>34</sup> Império da lei.

<sup>35</sup> BECHARA, *op. cit.*

<sup>36</sup> MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal*, parte general. 8 ed. Barcelona: Reppertor, 2006, p. 120.

<sup>37</sup> HABIB, Gabriel; GILABERTE, Bruno. *Teoria do Bem jurídico*. 23 jun. 2021. 1 vídeo (1h). Publicado pelo canal Estudos Jurídicos Delta. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=y5zmxFfDFUI>>. Acesso em: 7 jan. 2023.

<sup>38</sup> MEZGER, Edmund. *Derecho penal: parte general, libro de estudio*. Traducción de la 6. ed. Alemana (1955) por Conrado A. Finzi. Buenos Aires: Bibliografica, 1958 *apud* COELHO, *op. cit.*

<sup>39</sup> MIR PUIG, *op. cit.*, p. 120.

<sup>40</sup> FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Objeto do crime*. Disponível em: <[http://www.fragoso.com.br/wp-content/uploads/2017/10/20171003011108-objeto\\_crime.pdf](http://www.fragoso.com.br/wp-content/uploads/2017/10/20171003011108-objeto_crime.pdf)>. Acesso em: 8 fev. 2023.

<sup>41</sup> *Ibid.*

Após a Segunda Guerra Mundial, com o objetivo de superar o positivismo, surge a teoria finalista proposta por Hans Welzel, trazendo uma relativização do bem jurídico, considerando-se que, para o autor, tutelar um bem é um meio para se chegar a uma proteção ético-social<sup>42</sup>. Entende que deveria ser punido o desvalor da conduta em si mesmo, dando uma maior atenção ao desvalor da conduta em relação ao desvalor do resultado.

Com a evolução da noção de bem jurídico, surgem as concepções constitucionalistas<sup>43</sup>, com o objetivo de limitar o poder incriminador através de conceitos político-criminais, isto é, impor um limite ao Estado por meio de uma eleição de bens merecedores de tutela como reação a um positivismo objetivo.

Para Luís Greco, o princípio da proteção de bens jurídicos só ganha valor autônomo se for entendido em sentido político-criminal<sup>44</sup>, pois, caso contrário, não se falaria em bem jurídico, apenas em *ratio legis*.

Nesse contexto, o Direito Penal passa a ter como missão a garantia da convivência pacífica entre os cidadãos. Para alcançar isso, é necessário proteger os bens jurídicos, que são aqueles bens indispensáveis a uma determinada comunidade, que garantem a coexistência pacífica social<sup>45</sup>.

O que se busca, aqui, é uma concepção de bem jurídico que seja capaz de servir de diretriz político-criminal para o legislador, sem recorrer à lei penal para formular esse conceito, tendo em vista que o conceito tem de servir de parâmetro para criticá-la. Dessa forma, deve-se procurar outro ponto de apoio, que seja superior à lei, ou ao menos externo a ela<sup>46</sup>.

Diante desse cenário, foi necessário trazer uma concretude<sup>47</sup> que só seria possível com a Constituição<sup>48</sup>. Diante disso, o legislador não pode optar pelo que quiser para que isso figure

<sup>42</sup> ALMEIDA, Bruno Rotta. *A teoria do bem jurídico e a proteção penal de valores supraindividuais*. Disponível em: <<https://www.jftrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/16-50-1-pb.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2023.

<sup>43</sup> HABIB; GILABERTE, *op. cit.*

<sup>44</sup> “Confere ao princípio uma dimensão transcendente ao direito positivo, tornando-se este objeto de crítica com base no parâmetro de que, em princípio, apenas são legítimos aqueles tipos que protegem um bem jurídico, algo que nem todo tipo, só por fazer parte do direito legislado, necessariamente faz”. GRECO, Luís. *Breves reflexões sobre os princípios da proteção de bens jurídicos e da subsidiariedade no Direito Penal*. Disponível em: <[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/GRECO,%20Lu%C3%ADs%20-%20Breves%20reflex%C3%B5es%20sobre%20os%20princ%C3%ADpios%20da%20prote%C3%A7%C3%A3o%20a%20bens%20jur%C3%ADdicos%20e%20da%20subsidiariedade%20no%20Direito%20penal%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/GRECO,%20Lu%C3%ADs%20-%20Breves%20reflex%C3%B5es%20sobre%20os%20princ%C3%ADpios%20da%20prote%C3%A7%C3%A3o%20a%20bens%20jur%C3%ADdicos%20e%20da%20subsidiariedade%20no%20Direito%20penal%20(1).pdf)>. Acesso em: 7 jan. 2023.

<sup>45</sup> HABIB; GILABERTE, *op. cit.*

<sup>46</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 44.

<sup>47</sup> HABIB; GILABERTE, *op. cit.*

<sup>48</sup> Luís Greco adverte que buscar a Constituição como referência pode trazer outros problemas, entre os quais delimitar quais dentre os valores constitucionalmente protegidos podem ser bens jurídico-penais – problema especialmente delicado no caso de uma constituição como a brasileira, que acolhe até o fato de o Colégio Pedro II se encontrar na órbita federal (art. 242, §2º) e o de explicitar o que significa a referência à Constituição: se o bem jurídico tem de estar expressamente acolhido na lei maior, ou se basta a não compatibilidade. GRECO, *op. cit.*, nota 44.

como bem jurídico penal, apenas alguns interesses podem estar nessa categoria, que são os valores constitucionais de relevância fundamental<sup>49</sup>. Se o legislador quiser criar um crime, deve respeitar os princípios que regem a teoria, como o princípio da lesividade, ofensividade e proteção de bens jurídicos.

O legislador deve fazer uma seleção que, conforme abordado anteriormente, será extraída de valores presentes na Constituição. A Constituição exerce um duplo papel: orienta o legislador, no sentido de eleger valores que são considerados indispensáveis à manutenção da sociedade e impede que ele proíba ou imponha comportamentos que possam violar os direitos fundamentais, atribuídos a toda pessoa humana.<sup>50</sup>

Para o funcionalismo moderado, teleológico ou dualista<sup>51</sup>, defendido por Claus Roxin<sup>52</sup>, da Escola de Munique, a finalidade do Direito Penal é a proteção dos bens essenciais à sociedade, além de visar a uma prevenção. Para essa corrente, o bem jurídico não é criado pelo Direito Penal, sendo o Estado, por meio da política criminal, que seleciona os valores mais relevantes. Tem a Constituição como principal fonte de limitação do Direito Penal, enriquecendo a teoria do crime com influxos principiológicos, afastando, assim, uma análise puramente ontológica.

Günther Jakobs, da Escola de Bonn, em oposição a Claus Roxin, cria a teoria funcionalista sistêmica ou radical<sup>53</sup>. Para o alemão, o que está em jogo não é a proteção de bens jurídicos, mas sim a reafirmação da vigência da norma, devendo-se equiparar, para tanto, validade e reconhecimento, considerando-se que, no momento em que o Direito Penal intervém, o bem jurídico já foi violado, então estaria na verdade mostrando que a norma ainda é vigente e deve ser respeitada<sup>54</sup>. Entende que a missão da pena é a manutenção da norma como modelo ideal de orientação para os contatos sociais, e que o conteúdo da pena é uma resposta que ocorre às custas do infrator, frente ao questionamento da norma<sup>55</sup>.

Na visão de Roxin<sup>56</sup>, o que Jakobs sustenta seria um normativismo exacerbado, entendendo que, apesar de a pena contribuir para a estabilização da norma, esta não é sua única

---

<sup>49</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 44.

<sup>50</sup> GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. Rio de Janeiro: Impetus, 2015, p.4-5.

<sup>51</sup> Voltado para a necessidade de que a Política Criminal possa penetrar na dogmática penal.

<sup>52</sup> ROXIN, Claus. *El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen*. Traducción de Manuel Cancio Mélia. Disponível em: < <http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-01.pdf>>. Acesso em: 8 jan. 2023.

<sup>53</sup> Essa teoria absolutiza o critério funcional, sendo protecionista à norma jurídica.

<sup>54</sup> JAKOBS, Günther. *Derecho penal: parte general. Fundamentos y teoría de la imputación*. 2. ed. Traducción Joaquin Cuello Contreras y José Luis Serrano Gonzalez de Murillo. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Juridicas, S.A., 1997, p. 13-14.

<sup>55</sup> *Ibid.*, p. 14.

<sup>56</sup> ROXIN, *op. cit.*, p. 4.

finalidade, pois a estabilização da norma não é um fim em si mesma, tendo como objetivo último garantir que no futuro não sejam lesados os bens jurídicos.

Há ainda o conceito de bem jurídico trazido por Zaffaroni, pela teoria do funcionalismo reductor<sup>57</sup>. O autor entende que o bem jurídico seria o direito de dispor de certos objetos da vida<sup>58</sup>, sendo uma relação de disponibilidade de um sujeito para com um objeto, indispensável para fazer efetivo o princípio da lesividade, mas não sendo considerado de forma alguma um conceito legitimador do poder punitivo<sup>59</sup>. Desta forma, Zaffaroni esclarece que não se deve confundir o uso limitativo do conceito de bem jurídico com seu uso legitimante, tendo em vista que este último acaba conduzindo a um conceito legitimante diferenciado de bem jurídico, que é o pretendido bem jurídico tutelado<sup>60</sup>.

Por fim, o que se entende por bem jurídico na atualidade é que este é considerado como todos aqueles dados ou circunstâncias, valores e interesses reais à sociedade que merecem proteção jurídica, pois essenciais para a sociedade, estando previstos na Constituição Federal<sup>61</sup>.

Pode-se dizer que, embora existam divergências pontuais, a teoria do bem jurídico penal apresenta três funções<sup>63</sup>: interpretativa, sistemática e limitadora. A interpretativa serve para que o tipo penal seja interpretado de acordo com o seu objeto de tutela, ou seja, o bem jurídico servirá para guiar a interpretação do aplicador da lei penal. A sistemática traz a ideia de que o que orienta a classificação e a organização das infrações penais é o bem jurídico, isto é, os crimes são organizados dentro do sistema conforme sua tutela jurídica. Por fim, a mais importante função é a limitadora, que impede a livre produção de normas penais e guia a aplicação concreta dessas normas à luz da Constituição.

<sup>57</sup> Ideia de que o Direito Penal possui como função conter o sistema repressivo do Estado.

<sup>58</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de derecho penal: parte general*. Buenos Aires: Sociedad anónima editora comercial, industrial y funanceira, 1998, p. 489.

<sup>59</sup> *Ibid.*, p. 486.

<sup>60</sup> *Ibid.*

<sup>61</sup> ARCOS, Eduardo. *Direito Penal: Parte Geral e Especial*. Escola até a aprovação. Disponível em: <<https://escolaateaprovac.astronclubs.com.br/curso/eduardo-arcos-direito-penal/16545/216771>>. Acesso em: 7 jan. 2023.

<sup>62</sup> Luís Greco adverte que, em relação à terminologia da proteção de bens jurídicos, a doutrina alemã costuma falar em proteção de bens jurídicos, enquanto a doutrina anglo-saxã fala em princípio da lesão ou lesividade, *harm principle*, a italiana fala em princípio da ofensividade ou lesividade e a espanhola parece usar de forma indistinta as três formulações ao lado de uma quarta, o princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos, situação similar à que começa a se delinear entre nós. Desta forma, entende por mais adequado falar em princípio da proteção de bens jurídicos, porque a referência à “ofensividade” ou à “lesividade” confunde o problema do bem jurídico com o da estrutura do delito, e falar utilizando a expressão “exclusiva” induz a outros problemas. GRECO, *op. cit.*, nota 44.

<sup>63</sup> HABIB; GILABERTE, *op. cit.*

O bem jurídico não é definido pela lei, é a lei que é uma decorrência da tutela do bem jurídico. O legislador só pode incriminar comportamentos que ofereçam o risco de lesão ao bem jurídico tutelado. Levando isto em consideração e respeitando os demais princípios é que se tem uma incriminação correta.

André Estefam aduz que "a missão crucial do jurista do Direito Penal, muito mais do que simplesmente definir o que é bem jurídico, deve ser encontrar quais são os limites para a sua proteção por meio das normais penas".<sup>64</sup>

O Direito Penal não é constitutivo, isto é, não vai criar novas relações e bens jurídicos. O que acontece é que, a partir dos bens jurídicos já reconhecidos na sociedade, o Direito Penal tipificará condutas que sejam violadoras desses bens, estabelecendo as devidas sanções. Por meio de sua característica instrumental, visa tutelar bens jurídicos penalmente relevantes.

Além disso, por ser o Direito Penal fragmentário<sup>65</sup>, regulamentará apenas algumas relações jurídicas, nas quais o sujeito tenha violado determinada norma proibitiva, através da qual se tentava proteger um bem jurídico relevante. Desta forma, entende-se que o Direito Penal não irá promover uma tutela global de bens jurídicos contra toda forma de agressão, selecionando apenas fragmentos de injusto, dotados de especial gravidade, para erigi-los à categoria de injustos penas<sup>66</sup>.

Quando se fala em bem jurídico e na seleção feita pelo Direito Penal sobre o que punir, pode-se dizer que seria o primeiro processo de criminalização, que é a chamada "Criminalização Primária"<sup>67</sup>. Esse é o momento em que são selecionados os bens jurídicos que são mais relevantes para determinada sociedade e em que são reconhecidas as condutas mais graves àquele bem jurídico abstrato, criando os tipos penais. Quando o Estado exerce o seu poder punitivo ("*jus puniendi*"), ele está aplicando o Direito Penal que foi criado anteriormente em abstrato, sendo essa fase a chamada "Criminalização Secundária"<sup>68</sup>. Por fim, quando o sujeito ingressa no sistema prisional, aparece a figura da "Criminalização Terciária", que não é muito trazida pelos autores.

Conforme leciona Rogério Greco<sup>69</sup>, "o processo de seleção surge desde o instante em que a lei penal é editada. Valores de determinados grupos sociais, tidos como dominantes, prevalecem em detrimento da classe dominada".

<sup>64</sup> STEFAM, André. *Direito penal* - Parte geral. V.1, São Paulo: Saraiva, 2013, p. 47.

<sup>65</sup> ARCOS, *op. cit.*

<sup>66</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 44.

<sup>67</sup> SUMARIVA, Paulo. *Criminologia: Teoria e Prática*. 5. ed. Niterói: Impetus, 2018, p. 3.

<sup>68</sup> *Ibid.*, p. 4.

<sup>69</sup> GRECO, Rogério. *Direito penal do equilíbrio – uma visão minimalista do direito penal*. 2. ed. Niterói: Impetus, 2006, p.155

O que se deve deixar claro, inclusive por meio do axioma “*nulla necessitas sine injuria*” é que os tipos penais só são criados quando determinadas condutas são capazes de ofender determinado bem jurídico e, caso não sejam, não há necessidade de serem criados. Esse axioma se baseia no princípio da ofensividade.

Com relação ao princípio supracitado, existe uma discussão sobre a constitucionalidade dos crimes de perigo abstrato. Alguns autores entendem que há um conflito entre essa modalidade de crime e o princípio da lesividade<sup>70</sup>, pelo qual todo comportamento criminoso deve ofender um bem jurídico pela lesão ou pelo perigo concreto. Cezar Roberto Bitencourt, por exemplo, afirma que “somente se justifica a intervenção estatal em termos de repressão penal se houver efetivo e concreto ataque a um interesse socialmente relevante, que represente no mínimo, perigo concreto ao bem jurídico tutelado”<sup>71</sup>.

Segundo o STF, os crimes de perigo abstrato são constitucionais. Conforme se posicionou o Ministro Gilmar Mendes<sup>72</sup>, “a tipificação de condutas que geram perigo em abstrato, muitas vezes, acaba sendo a melhor alternativa ou a medida mais eficaz para a proteção de bens jurídico-penais supraindividuais ou de caráter coletivo”. Diante disso, conclui-se que o crime de organização criminosa, que é de perigo abstrato, é constitucional.

Mas o que seria então um crime de perigo abstrato? É aquele crime em que o risco de perigo é presumido da realização da própria conduta, ou seja, o crime se consuma a partir da mera exposição do bem jurídico a um risco que é presumido. Dessa forma, a análise do perigo é feita previamente.

Conforme ensina Miguel Reale Júnior<sup>73</sup>:

Já nos crimes de perigo abstrato, para aperfeiçoamento do modelo típico, há uma presunção absoluta, *juris et de jure*, da situação de perigo. Essa presunção não é, todavia, arbitrária, desvinculada da realidade, mas a constrói o legislador a partir da constatação da existência de condutas particulares, que, pela experiência e lógica, revelam ínsita uma situação de perigo.

<sup>70</sup> QUEIROZ, Paulo. *Caráter subsidiário do Direito Penal*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 112, p. 150; JESUS, Damásio de. *Crimes de trânsito*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 2 e ss.; idem, *Lei antitóxicos*, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 15 e ss.; GOMES, Luiz Flávio: Norma e bem jurídico no direito penal. São Paulo: RT, 2002, p.30; MAGALHÃES GOMES, Mariângelo. *O princípio da proporcionalidade no direito penal*. São Paulo: RT, 2003, p. 120 e ss.; BIANCHINI, Alice. *Pressupostos materiais mínimos da tutela penal*. São Paulo: RT, 2003, p. 67 e ss. *apud* GRECO, *op. cit.*, nota 44.

<sup>71</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito penal*. V. 1. 28. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 70.

<sup>72</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC n. 104.410*. Relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14080671>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

<sup>73</sup> REALE JÚNIOR, Miguel *apud* NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de Direito Penal*. v. 2. Rio de Janeiro: Forense LTDA, 2017.

Em se tratando de bem jurídico e organização criminosa, tem-se que o que se busca tutelar nesse delito é a paz pública. Esse é o entendimento que predomina na doutrina, diante da ideia de que essas organizações usurpam os direitos que pertencem ao Estado ao criarem normas de conduta e empregarem o uso da força, formando, assim, um “Estado paralelo”, em que se fragiliza a soberania estatal, bem como sua legitimidade e, em alguns casos, até o seu acesso, controle e fiscalização a territórios pontuais. Dessa forma, entende-se que a mera formação e participação em uma organização criminosa colocam em risco a segurança da sociedade e até mesmo o controle estatal.

Apesar das controvérsias a respeito da utilização da paz pública como bem jurídico penalmente tutelado<sup>74</sup>, argumentando-se pela indeterminação conceitual, observa-se que essa expressão é a que mais se ajusta ao que deve ser protegido, que é a convicção de segurança social.

Para melhor ilustrar o que se pretende proteger por meio do crime de organização criminosa, Contieri<sup>76</sup> aduz que “o bem jurídico objeto desses delitos é o sentimento coletivo de segurança de um desenvolvimento ordenado da vida social, de acordo com as leis”.

Conforme leciona Luiz Regis Prado<sup>77</sup>, o que se pretende ao incriminar a conduta de organização criminosa é a prevenção, ou seja, tem-se como ideia principal prevenir a realização de crimes. Em seu livro, o autor dispõe que tal delito não tem como objetivo proteger diretamente bens jurídicos primários, mas sim de forma mediata. Assim, “tutela-se o bem em si mesmo considerado”.

Pelo exposto, é possível visualizar que a paz pública e a ordem pública apresentam estreita vinculação com o conceito de segurança pública, considerando que os três conceitos têm como finalidade última a proteção e a tranquilidade sociais. Vale ressaltar que há uma distinção conceitual entre paz pública e ordem pública, em que a ordem pública é entendida como algo mais abrangente, o gênero, objetivamente significando a “coexistência harmônica e pacífica dos cidadãos sob a soberania do Estado e do direito” e, subjetivamente, “o sentimento de tranquilidade pública, a opinião de segurança social, que é a base da vida civil”, sendo, neste sentido, sinônimo de paz pública<sup>78</sup>, que seria a espécie.

<sup>74</sup> Gilaberte, por exemplo, chama esse bem jurídico de “bem jurídico oco”. HABIB; GILABERTE, *op. cit.*

<sup>75</sup> Luis Greco entende que o problema está na legitimidade de uma determinada estrutura do delito, pois os crimes de perigo abstrato teriam uma proteção que se antecipa tanto à lesão como ao perigo concreto. GRECO, *op. cit.*, nota 44.

<sup>76</sup> CONTIERI, Enrico. I delitti contro l'ordine pubblico, Imprenta: Milano, Giuffrè, 1961, *apud* PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*. V. 3. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> MAGGIORE, Giuseppe. *Derecho penal: parte especial*. Bogotá: Temis, 1955. V. 3, p. 441.

Além disso, a proteção do direito à segurança pública, conforme se extrai do artigo 144 da Constituição Federal<sup>79</sup>, é um meio de garantir a ordem pública. Dessa forma, imperioso é entender no que consiste a segurança pública e o seu direito a ela, dentro de um prisma constitucional.

## 1.2. DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA PÚBLICA E O GARANTISMO NEGATIVO NO CONTEXTO DA ADPF N. 635

O direito à segurança consiste em ter como preservada ou restabelecida a ordem pública, sendo um direito fundamental previsto tanto nos artigos 5º e 6º da Constituição Federal, bem como no artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, entendido como o direito à segurança pública, à segurança jurídica e à segurança individual.

Tendo a segurança pública como direito fundamental, é possível entendê-la com base no que ensina Antônio Francisco Souza<sup>80</sup>:

Segurança é qualidade ou estado do que é seguro, isto é, o que está livre de perigo, que está protegido ou acautelado do perigo. Nessa acepção de situação acautelada do perigo, a segurança corresponde ao estado de ordem e "ausência de perigo". A segurança pública corresponde, pois a um estado que permite o livre exercício dos direitos, liberdades e garantias consagrados na Constituição e na lei. A segurança é, simultaneamente, um bem individual e coletivo, tal como a sociedade pertence a todos e a cada um. No Estado de direito, a segurança pública não constitui apenas fundamento de atuação das forças de segurança, mas também um direito fundamental e precisamente um dos direitos fundamentais mais importantes da vida humana em sociedade, na medida em que deste direito depende o gozo de todos os outros, desde logo o direito à vida. O direito fundamental está reconhecido não só na Constituição portuguesa (espec. art. 27º), mas na generalidade das Constituições modernas e nos principais diplomas internacionais que incidem sobre direitos humanos.

Um dos maiores problemas enfrentados no Brasil, principalmente no Rio de Janeiro, que é o foco deste trabalho, é a falta ou deficiência na segurança pública, decorrente de uma omissão do Estado. No Estado de Direito é preciso ter previsibilidade e segurança, pois a insegurança cria a desestabilidade e afeta o bem comum.

Nas palavras de Norberto Bobbio<sup>81</sup>:

<sup>79</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 08 fev. 2023.

<sup>80</sup> SOUSA, Antonio Francisco. *Manual de direito policial: direito da ordem e segurança públicas*. Porto: Vida Econômica Editorial, 2016, p. 394.

<sup>81</sup> BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 17.

O problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los (...). Com efeito, o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.

É possível fazer referência, nesse caso, ao princípio da proibição da proteção insuficiente. Esse princípio advém dos deveres de proteção e estabelece que o Estado deve providenciar todos os meios para proteger determinado bem jurídico. Em se tratando de direito fundamental, o Estado deve atuar de forma justa e eficaz, que assegure a proteção ao direito à segurança pública e o garanta diante de violações ou ameaças de violação por terceiros, por meio de medidas de proteção e prevenção.

Vale dizer que a segurança pública não é apenas dever do Estado, que o exerce por meio de suas forças policiais, sendo também direito e responsabilidade de todos, conforme dispõe o artigo 144, *caput*, da Constituição Federal<sup>82</sup>. Fato é que não existe direito sem garantia que o assegure.

Para Alessandro Visacro<sup>83</sup>, o problema do Brasil não é apenas de segurança pública, e sim uma questão sistêmica difusa que exige uma resposta sistêmica coordenada. Nos casos de conflitos urbanos, que é o que se enfrenta no Rio de Janeiro, é perceptível que houve uma falha do Estado, principalmente no que diz respeito à inexistência de uma genuína política de Estado, à ineficácia dos mecanismos de cooperação, ao excesso de burocracia, à falta ou má gestão de recursos, à preservação de interesses institucionais divergentes, às contradições inerentes à própria sociedade, dentre outros fatos, conforme bem pontua Visacro<sup>84</sup>.

Esse é um tema que vem sendo tratado de forma negligente e, para o autor, essa temática transcende o escopo da segurança pública, pois considera que o padrão binário “segurança e defesa”, adotado pelo Estado brasileiro, obstrui a resolução dos problemas relacionados à violência armada não estatal. Vale dizer que, na área urbana do estado do Rio de Janeiro circulam, ao menos, 56.520 indivíduos portando fuzis e pistolas<sup>85</sup>.

Esse fato demonstra o quanto o Rio de Janeiro sofre com as ações do crime organizado e o quanto é necessária a efetiva repressão feita por parte do Estado para que seja combatida a criminalidade e a população deixe de ser feita de refém dos criminosos, de modo que se

<sup>82</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 79.

<sup>83</sup> VISACRO, Alessandro. *Insurgência criminal e a renegociação do contrato social*. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/InsurgA%CC%83%C2%Ancia%20Criminal%20-%20Visacro.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2023.

<sup>84</sup> *Ibid.*

<sup>85</sup> SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL, *op. cit.*, nota 7.

reestabeleça a ordem pública, completamente maculada pela ação delituosa dos grupos de organizações criminosas.

Para Visacro, é necessário o emprego coordenado de todas as capacidades (coercitiva e não coercitiva) disponíveis no Estado e na sociedade para cessar as ameaças advindas de atores armados não estatais ligados ao crime organizado, pois considera que as corporações policiais, sozinhas, não conseguem vencer essa luta<sup>86</sup>. A título de ilustração, para demonstrar o grau de criminalidade que nos assombra, enquanto no Brasil há mais de 60 mil homicídios dolosos em um ano, como ocorreu em 2017, em países da Europa não houve nem 1% disso, não chegando a 600 homicídios<sup>87</sup>.

Apenas com o combate frontal às organizações criminosas, após a explosão de criminalidade que ocorreu no Rio de Janeiro entre os anos de 2013 e 2018, é que foi visto os índices de criminalidade caírem. Mas, para isso, foi necessária uma intervenção federal restrita à área de segurança pública e uma política de enfrentamento ao crime organizado instituída pelo novo governo eleito, que extinguiu a Secretaria de Segurança e criou as Secretarias de Polícia Civil e de Polícia Militar, dando total autonomia às Forças de Segurança<sup>88</sup>.

Os dados do Instituto de Segurança Pública (ISP)<sup>89</sup> mostram que o Rio de Janeiro, ao combater frontalmente as organizações criminosas, passou a apresentar o menor número de homicídios desde 1991; o menor número de roubos de veículos desde 1998; o menor número de roubo de cargas desde 2003; e o maior número de armas apreendidas (fuzis) desde o início da série histórica, em 2007.

Para que se mantenha a segurança, é necessário o exercício de um poder. Quem possui esse poder é o Estado, por meio do seu Sistema de Justiça Criminal, que engloba tanto a Justiça Criminal quanto os órgãos de segurança pública e que, em seu conjunto, fornece a proteção necessária para a sociedade.

Esse sistema é formado pela lei, a qual impõe regras que devem ser cumpridas tanto pela polícia, que possui o monopólio legal da força, colocando a lei em prática; pelo Ministério

---

<sup>86</sup> VISACRO, *op. cit.*, 2021.

<sup>87</sup> GOMES, Márcio Schlee. A prova indiciária no crime de homicídio: lógica, probabilidade e inferência na construção da sentença penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, págs. 20-21 *apud* MUNHOZ, Sílvio Miranda *et al.* Processo Justo: equilíbrio entre garantias e eficiência. *Revista Jurídica do Combate à Impunidade*. Rio de Janeiro: Movimento de Combate à Impunidade, 2019. Disponível em: < <https://direitopenalmilitarteoriacriatica.pratica.files.wordpress.com/2019/08/revista-movimento-de-combate-a-impunidade-para-grafica.pdf>>.

Acesso em: 10 fev. 2023.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Ibid.*

Público, que é o fiscal da lei e garante a sua aplicação; pelo juiz, que é a personificação do Estado; e, pelo sistema prisional, que vai cercar a liberdade do indivíduo com certos limites.<sup>90</sup>

O Sistema de Justiça Criminal apresenta como destinatárias a sociedade e as vítimas, protegendo a primeira e prestando justiça às segundas. Esse sistema atinge seu ápice quando a pena é cumprida e o objetivo definido na lei é alcançado<sup>91</sup>. A questão é que a crise de segurança pública que se enfrenta hoje advém principalmente da legislação leniente que está em vigor, bem como da inversão – muitas vezes – dos valores postos em debate, o que acarreta uma descrença no Sistema de Justiça Criminal.

O sistema supracitado pode ser tolhido em sua finalidade precípua a partir do momento em que uma das instituições passa a exercer um poder excessivo, ou quando é tirada a capacidade das agências de aplicar a força ou a lei, por receio de retaliações vindas das demais instituições. Um exemplo de falha no Sistema de Justiça Criminal é o que Douglas Fisher denomina “garantismo negativo”. Mas, para chegar a ele, é preciso entender do que se trata o garantismo penal.

A expressão “garantismo” aparece pela primeira vez no século XIX, com Charles Fourier, e é compreendida como um sistema de segurança social que procura salvaguardar os sujeitos mais fracos, fornecendo a eles as garantias dos direitos vitais através de um plano de reformas que diz respeito tanto à esfera pública quanto à privada<sup>92</sup>.

Já a ideia de garantismo penal passou a ser utilizada com o italiano Luigi Ferrajoli, na década de 1970, tendo como principal obra o livro *Direito e Razão*, em que denomina o sistema penal SG como garantista, cognitivo ou de legalidade estrita, sendo um modelo-limite, satisfazível apenas tendencialmente, jamais perfeitamente<sup>93</sup>. O contexto da Itália na época era dos chamados “anos de chumbo”, uma época de confronto muito forte de grupos terroristas, tendo como o mais organizado e mais forte o grupo das brigadas vermelhas<sup>94</sup>.

O governo à época quis combater efetivamente os grupos terroristas e limitou os direitos e garantias fundamentais, não respeitando minimamente esses direitos. Surgiu, com isso, um grupo chamado Magistratura Democrática, que se rebelou contra o regime totalitário

<sup>90</sup> MARTINS, João Henrique. *Segurança pública: o controle do crime ao longo da história*. Jun. 2022. 6 vídeos (4h50min). Publicado na plataforma Brasil Paralelo. Disponível em: <<https://plataforma.brasilparalelo.com.br/playlists/seguranca-publica-o-controle-do-crime-ao-longo-da-historia>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

<sup>91</sup> *Ibid.*

<sup>92</sup> IPPOLITO, Dario. *O garantismo de Luigi Ferrajoli*. Tradução: Hermes Zaneti Júnior. Disponível em: <<https://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/733/1757>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

<sup>93</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 74.

<sup>94</sup> GRECO, Rogério. *Introdução ao Garantismo Penal*. 3 jul. 2019. 1 vídeo (25 min). Publicado pelo canal do Greco. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=kcHin8MK0Lo>>. Acesso em: 19 jan. 2023.

e começou a combater o que acreditavam estar equivocado<sup>95</sup>. Houve uma tentativa de resgate dos princípios penais e processuais penais do período iluminista por Ferrajoli, que criou a teoria do garantismo penal.

Ferrajoli argumentava que a Constituição traz os princípios penais e processuais penais expressos e implícitos, e a lei, que é infraconstitucional, tem que obrigatoriamente respeitar esses princípios<sup>96</sup>. Dessa forma, devem ser observados rigidamente os direitos fundamentais dos cidadãos, valorando-se, substancialmente, os princípios maiores estampados na Constituição<sup>97</sup>.

O jurista defendia que o Direito Penal, para que seja legítimo, deve seguir bases que irão garantir alguns direitos àqueles que se submetem à persecução penal, ou seja, além de prevenir os injustos delitos, também o faz em relação aos castigos injustos. Assim, adotou dez axiomas<sup>98</sup> que seriam condições, limites ou proibições como forma de garantias do cidadão contra o arbítrio ou o erro penal.

Os axiomas ligados ao Direito Penal Material são: *Nulla poena sine crimine* (não pode punir ninguém sem que tenha cometido uma infração penal); *Nullum crimen sine lege* (não há crime sem lei – princípio da legalidade); *Nulla lex poenalis sine necessitate* (somente pode haver uma lei caso seja necessária a criminalização da conduta – princípio da intervenção mínima); *Nulla necessitas sine iniuria* (não há necessidade de criar tipos penais se determinadas condutas não ofendem determinado bem jurídico – princípio da ofensividade); *Nulla iniuria sine actione* (é preciso exteriorizar em atos a vontade de ofender bens jurídicos); *Nulla actio sine culpa* (o sujeito tem que praticar a conduta de forma dolosa ou culposa – princípio da culpabilidade).

Além desses, há os ligados ao Direito Penal Processual: *Nulla culpa sine iudicio* (só pode dizer que alguém é culpado se houver condenação); *Nullum indicium sine accusatione* (é preciso realizar uma acusação para dar início à ação penal); *Nulla accusatio sine probatione* (não há acusação sem prova); *Nulla probatio sine defensione* (as provas precisam ser produzidas em contraditório).

---

<sup>95</sup> *Ibid.*

<sup>96</sup> *Ibid.*

<sup>97</sup> FISCHER, Douglas. Garantismo penal integral (e não o garantismo hiperbólico monocular) e o princípio da proporcionalidade: breves anotações de compreensão e aproximação dos seus ideais. *Revista de Doutrina da 4ª Região*, Porto Alegre, n. 28, mar. 2009. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/16047567.pdf>> Acesso em: 10 fev. 2023.

<sup>98</sup> FERRAJOLI, *op. cit.*

No Brasil, na década de 1990, surgiu o movimento de Direito Penal Alternativo<sup>99</sup>, criando-se uma espécie de garantismo. Um dos principais precursores desse movimento foi Amilton Bueno de Carvalho. O objetivo era a aplicação da lei de acordo com o viés social de quem o aplicava, o que gerava uma insegurança jurídica.

O garantismo penal passou a ganhar força no Brasil após o Direito Penal Alternativo já não ter relevância. Ocorre que, quem defendia essa primeira ideia de garantismo, passou a ser chamado de garantista hiperbólico ou monocular<sup>100</sup>, o que se traduz na ideia de que tinham como objetivo apenas a proteção do acusado, deixando a vítima e a efetividade do direito fundamental à segurança pública de lado.

O que ocorreu foi uma leitura “equivocada” do garantismo proposto por Ferrajoli<sup>101</sup>, incorrendo-se no que se tem denominado garantismo hiperbólico monocular, que traz uma ideia diversa do sentido de origem, evidenciando-se de forma isolada a necessidade de proteção apenas dos direitos dos cidadãos que se veem processados ou condenados<sup>102</sup>.

Douglas Fischer, ao tratar da ideia do garantismo integral, trouxe a verdadeira ideia a respeito do garantismo penal<sup>103</sup>, que é preservar o réu, respeitando seus direitos e garantias fundamentais, mas sem se esquecer da proteção dos direitos e garantias fundamentais da vítima, ou seja, preocupando-se em garantir o direito de todos.

Vale pontuar ainda que, no Brasil, a teoria do garantismo, de estudos essencialmente constitucionais, preocupada com todo o sistema constitucional, deformou-se para se tornar uma doutrina eminentemente penal, de tutela apenas do direito de liberdade.

O garantismo pode ser visto sob a ótica positiva, que se fundamenta em um dever de agir para salvaguardar os interesses mais importantes da sociedade, que é o denominado garantismo positivo, o qual observa um dever de proteção<sup>104</sup>. Porém, tem se mostrado mais em seu formato negativo, que surge de uma das faces do princípio da proporcionalidade, entendendo que o Estado não pode agir com excessos injustificados em detrimento do cidadão, proibindo esse excesso (*Übermassverbot*)<sup>105</sup>. Na prática, o que acontece são restrições ao Estado, prestigiando o acusado além da proteção necessária.

O garantismo, que teria como um dos objetivos limitar o poder estatal dentro de uma ideia de proporcionalidade, trazendo um equilíbrio na proteção de todos os direitos e deveres

---

<sup>99</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 94.

<sup>100</sup> *Ibid.*

<sup>101</sup> FISCHER, *op. cit.*

<sup>102</sup> *Ibid.*

<sup>103</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 94.

<sup>104</sup> FISCHER, *op. cit.*

<sup>105</sup> *Ibid.*

fundamentais<sup>106</sup>, acabou por construir no Brasil um processo penal com foco no acusado, preocupando-se com a proteção dos seus direitos fundamentais de forma excessiva, retirando então a efetividade do sistema persecutório.

O garantismo exacerbado e maximizado de hoje no Brasil faz com que o criminoso seja visto como uma vítima da sociedade<sup>107</sup>, quando na verdade o Estado deveria acolher quem sofre com a criminalidade. A partir do momento em que o Estado passou a ser o garantidor da ordem pública, a vítima passou à condição de mera comunicadora do crime, objeto de prova e testemunha dos fatos<sup>108</sup>.

Conforme traz Fischer:

Em nossa compreensão integral dos postulados garantistas, o Estado deve levar em conta que, na aplicação dos direitos fundamentais (individuais e sociais), há a necessidade de garantir também ao cidadão a eficiência e a segurança, evitando-se a impunidade<sup>109</sup>.

É possível que essa visão tenha origem, em grande parte, numa construção criminológica de cunho marxista, que entende o sistema social como uma construção opressora, e não como um pacto de organização comunitária, retirando do indivíduo a sua autonomia ao considerá-lo produto do meio social em que se encontra. Isto é, o indivíduo que comete o delito deixa de ser analisado individualmente pela sua ação, levando-se em conta seu livre-arbítrio, para ter como justificativa de suas ações o meio social em que está inserido. É como se esse indivíduo perdesse a sua autodeterminação a partir da condição social em que se encontra, sendo então compelido a praticar crimes.

É uma visão que não condiz diretamente com a realidade social, bem como contrária ao próprio empirismo observado, até porque a maioria das pessoas que vive em regiões de baixa renda ou em estado de pobreza não pratica crimes e opta pela vida social dentro dos parâmetros legais.

Dessa forma, não é possível utilizar um argumento generalista de que o meio social justifica suas ações ou pode ser um dos motivos que as encorajam, pois isso seria o mesmo que

---

<sup>106</sup> *Ibid.*

<sup>107</sup> MARTINS, João Henrique. *Entre lobos*. Ep. 2 – Segurando o lobo pelas orelhas. Jun. 2022. 1 vídeo (1h27min). Publicado na plataforma Brasil Paralelo. Disponível em: < <https://plataforma.brasilparalelo.com.br/playlists/entre-lobos/media/62b0da7fd12d4c0029f05694>>. Acesso em: 10 fev. 2023.

<sup>108</sup> MUNHOZ *et al*, *op. cit.*, 2019.

<sup>109</sup> FISCHER, *op. cit.*

dizer que qualquer pessoa que viva em um ambiente de baixa renda é um criminoso em potencial. Conforme explica André Gonçalves<sup>110</sup>:

A carência material pode predispor alguém ao crime, mas nunca condicioná-lo, porque sempre há um momento em que o sujeito decide livremente pelo sim ou pelo não, o que se dá também quando sua consciência prevê o resultado e sua vontade diz não, mas ele assume o risco do mesmo resultado.

Uma outra incoerência que pode ser observada nessa linha de pensamento crítico é que, ao considerar uma pessoa que pratica um ilícito penal “vítima de um sistema”, termina “coisificando” essa mesma pessoa ao não considerar a sua personalidade para escolhas pessoais. Valeria dizer: trata pessoas menos favorecidas em termos econômicos como incapazes de fazerem escolhas.

Ademais, vale ressaltar ainda que deixam de considerar que essas mesmas pessoas que praticam ilícito – mesmo sendo produtos de um sistema opressor, como defendem – teriam, por outro lado, livre-arbítrio e plena capacidade em outros setores, como, por exemplo, direitos políticos positivos, liberdade patrimonial, plenitude de escolhas sociais etc. Vale dizer, é um cidadão que pode tudo, menos ser punido por crimes. Não se nega que as deficiências estatais possam contribuir para as más escolhas pessoais e o aumento de índices criminais, porém são fatores externos e não determinantes.

É possível dizer que a raiz da impunidade começa justamente na legislação penal, que não tem como foco a proteção da vítima, preocupando-se exclusivamente com os direitos de defesa do acusado, como se o Estado fosse um ente perverso e voltado apenas ao desenvolvimento de uma sanha persecutória punitiva e sem limites, sem se preocupar com o bem-estar de todos os cidadãos, até mesmo com os que se comportam ao arrepio da lei.

Isso não quer dizer, certamente, que devem ser retiradas as garantias processuais, nem mesmo que devem ser feitas condenações injustas de forma subjetiva e levando em conta o viés ideológico do aplicador da lei, como era feito no movimento do Direito Alternativo, mas sim que é necessário apontar que existe hoje um excesso de garantias que inviabiliza o sistema penal em sua efetividade. O que se espera de um Estado Democrático de Direito é uma proporcionalidade na tipificação de crimes e cominação de penas, bem como a previsão de garantias necessárias que afirmem um processo criminal justo<sup>111</sup>.

---

<sup>110</sup> FERNANDES, André Gonçalves. *Cultura do encarceramento: o mito*. Disponível em: <<http://ife.org.br/6154-2-andre-goncalves-fernandes/?print=pdf>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

<sup>111</sup> GOMES, Márcio Schlee *et al.* Estado de insegurança e o direito penal do inimigo. *Revista Jurídica do Combate à Impunidade*. Rio de Janeiro: Movimento de Combate à Impunidade, 2019. Disponível em: <

O garantismo penal negativo traz, na verdade, um abrandamento na aplicação da lei penal<sup>112</sup>, o que acaba dando ensejo ao crescimento do ativismo judicial, do laxismo penal e do humanitarismo hipócrita, isto é, nas palavras de Sílvio Munhoz, “cria, prega e aplica, de forma cada vez mais iterativa e costumeira, teses visando, unicamente, a impunidade ou a mínima punição para os delitos, cujas circunstâncias não permitam a absolvição<sup>113</sup>”.

Nesse cenário, chegou-se a uma falência do modelo de segurança pública, pois o que vem sendo aplicado é, na realidade, um direito baseado em ideologias e falácias, afastadas da realidade, que consagra a impunidade e ignora a necessidade de atuação do Estado para a garantia dos direitos fundamentais.

Como bem definiu Heather Mac Donald<sup>114</sup>:

Quando supostos especialistas (até mesmo autoridades) apresentam como soluções para o problema da criminalidade a extinção da polícia militar, a legalização das drogas e o desencarceramento de delinquentes, temos a prova cabal do êxito da subversão [...].

Com relação à situação vivenciada diariamente no Rio de Janeiro, é possível enxergar uma subversão da ordem e a deslegitimação do Estado como garantidor, especialmente com a impetração da ADPF n. 635, popularmente conhecida como a “ADPF das favelas”, que é um exemplo de motivação por ideologia política e social que deteriora o quadro jurídico, tomando decisões que causam, além de grande insegurança pública, uma grande insegurança jurídica, rompendo com valores essenciais para o Estado de Direito.

---

<https://direitopenalmilitarteoriacriticaepratica.files.wordpress.com/2019/08/revista-movimento-de-combate-a-impunidade-para-grafica.pdf>>. Acesso em: 07 mar. 2023.

<sup>112</sup> FINGER, Julio Cesar. In Ministério Público, Reflexões sobre princípios e funções institucionais (O Ministério Público Pós 88 e a Efetivação do Estado democrático de Direito: Podemos Comemorar?) São Paulo: Atlas, 2010, págs. 85-93 apud MUNHOZ, *op. cit.*

<sup>113</sup> *Ibid.*

<sup>114</sup> MAC DONALD, Heather. The War on Cops – how the new attack on Law and order makes everyone less safe apud MUNHOZ, Sílvio Miranda *et al.* Guerra à polícia: Reflexões sobre a ADPF 635. Londrina: E.D.A. Educação Direito e Alta Cultura, 2021.

## 2. ADPF N. 635: EXPOSIÇÃO DOS MOTIVOS E CONTEXTO DE AJUIZAMENTO

Em 19 de novembro de 2019, o Partido Socialista Brasileiro (PSB) ajuizou a ADPF n. 635<sup>115</sup> no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de que fossem reconhecidas e sanadas o que entendia serem graves lesões a preceitos fundamentais da Constituição, praticadas pelo Estado do Rio de Janeiro na elaboração e implementação de sua política de segurança pública, especialmente em relação à excessiva e crescente letalidade da atuação policial<sup>116</sup>. Sustenta, em relação aos preceitos fundamentais, que a lesão se dá por “uma multiplicidade de atos comissivos e omissivos de instituições do Estado do Rio de Janeiro” relacionados à política de segurança pública do respectivo ente estatal<sup>117</sup>.

Além do Partido, foram admitidos vários *amici curiae*<sup>118</sup> na ação, quais sejam: EDUCAFRO – Educação e Cidadania de Afrodescendentes e Carentes; Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro; Justiça Global; Associação Direitos Humanos em Rede; Associação Redes de Desenvolvimento da Maré; Movimento Negro Unificado; Instituto de Estudos da Religião – ISER; Conselho Nacional de Direitos Humanos – CNDH; Município de Angra dos Reis; Coletivo Papo Reto; Movimento Mães de Manguinhos; Rede de Comunidades e Movimentos Contra a Violência; Fala Akari; Iniciativa Direito à Memória e Justiça Racial; Instituto Alana; Partido dos Trabalhadores – PT; Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB; Centro pela Justiça e o Direito Internacional – CEJIL; Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM; Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distrital nos Tribunais Superiores – GAETS; Núcleo de Assessoria Jurídica Universitária Popular Luiza Mahin e o Laboratório de Direitos Humanos – LADIH; Laboratório de Pesquisas LABJACA; Instituto de Advocacia Racial e Ambiental – IARA; Movimento Independente Mães de Maio; Associação dos Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL; Defensoria Pública da União e Instituto Anjos da Liberdade -IAL.

---

<sup>115</sup> ADPF é a abreviação para Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, que possui como finalidade tutelar os preceitos fundamentais, isto é, as normas mais importantes valorativamente.

<sup>116</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 635*. Ministro Relator Edson Fachin. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341906562&ext=.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2023

<sup>117</sup> BRASIL. Advocacia-Geral da União. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 635*. Ministro Relator Edson Fachin. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751665082&prcID=5816502>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

<sup>118</sup> Termo em latim, traduzido para “amigo da corte”. Significa dizer que um terceiro ingressa no processo para fornecer subsídios ao órgão julgador, auxiliando o magistrado no julgamento da lide, quando há relevância da matéria e representatividade dos postulantes.

Anteriormente à ADPF n. 635, foi proposta, em 17 de junho de 2019, a ADPF n. 594<sup>119</sup> pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), sobre a mesma matéria, qual seja, o questionamento da política de segurança pública adotada no Estado do Rio de Janeiro, com a peculiaridade de ter sido direcionada às manifestações públicas do governador do Rio de Janeiro à época, Wilson Witzel, alegando que violavam preceitos fundamentais e influenciavam negativamente os policiais e órgãos de segurança pública, que teriam passado a atuar de forma mais violenta, conforme narrado.

Apesar do relatado pelo partido, nos primeiros dez meses de 2019 no governo de Wilson Witzel, o delito de homicídio doloso no estado do Rio de Janeiro teve uma queda de 21%, o que representa 884 mortes a menos. Além disso, de janeiro a outubro do mesmo ano, foram registradas 3.342 vítimas, contra 4.226 em 2018, sendo o menor número de vítimas acumulado do ano desde 1991<sup>120</sup>.

A ADPF n. 594 foi reconhecida como prejudicada, considerando que um dos pedidos já havia sido contemplado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos<sup>121</sup> e no acolhimento dos embargos de declaração na medida cautelar da ADPF n. 635<sup>122</sup>, qual seja, a abstenção do Estado do Rio de Janeiro em adotar política pública de segurança que estimule o abatimento e/ou neutralização de pessoas.

Com relação ao pedido direcionado ao ex-governador do Estado, para que não participasse mais de operações policiais e que fossem declaradas inconstitucionais suas manifestações, além de que fosse reconhecida também a responsabilidade do Estado de ressarcir os danos causados aos cidadãos por essas declarações, o Ministro Edson Fachin reconheceu que o governador já teria sido afastado em definitivo do cargo que ocupava, ou seja, perdeu o objeto, e que a ADPF não seria o meio adequado com relação ao pedido de responsabilidade civil do Estado, considerando que há outro meio para sanar tal lesividade, qual seja, a ação civil ordinária, que apresenta devida instrução e contraditório, não sendo de índole objetiva como a ADPF.

---

<sup>119</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 594*. Ministro Relator Edson Fachin. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5721251>>. Acesso em: 15 jan. 2023.

<sup>120</sup>FREIRE, Quintino Gomes. *Crimes no Rio de Janeiro em queda*. Disponível em: <<https://diariodorio.com/crimes-no-rio-de-janeiro-em-queda/>>. Acesso em: 15 jan. 2023.

<sup>121</sup>Ponto Resolutivo 17, da sentença proferida pela Corte IDH no caso Favela Nova Brasília vs. Brasil, julgado em 16 de fevereiro de 2017.

<sup>122</sup>BRASIL, *op. cit.*, nota 116.

A ADPF n. 635 foi distribuída por prevenção, considerando a coincidência de objetos, na forma do art. 77-B do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal<sup>123</sup>. O Partido Socialista Brasileiro defendeu o cabimento da arguição nos termos do que foi formulado pelo Partido Socialismo e Liberdade na ADPF n. 594. Por entender que o objeto e o alcance das medidas requeridas na ADPF n. 635 são mais amplos que os da ADPF n. 594, a arguição não foi apensada, conforme determinou o Ministro Relator Edson Fachin.

A Procuradoria-Geral da República, cuja manifestação é possibilitada por meio do artigo 5º, §2º, e artigo 7º da Lei n. 9.882/99, manifestou-se na ADPF n. 635<sup>124</sup> a respeito da distinção entre as duas arguições, considerando que entendeu na ADPF n. 594 que não havia sido indicado na petição inicial ato concreto e objetivo, omissivo ou comissivo (art. 3º, Lei n. 9.882/1999) apto a ser apreciado pelo Supremo Tribunal Federal em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, em razão da abstração dos pedidos formulados.

Ademais, aduziu que os prejuízos ali relatados pelo partido não seriam imunes ao controle jurídico, político e social e que as declarações do ex-governador não configuravam “ato do poder público” que fosse apto a ajuizar uma ADPF no STF. Já na ADPF n. 635, afirmou que há delimitação do objeto da arguição e indicação de atos concretos e objetivos, opinando pelo conhecimento desta, tendo em vista que, de acordo com o PGR, foi apontado nela concretamente atos do poder público supostamente lesivos a preceitos fundamentais, pelo que foram atendidos os requisitos do art. 3º da Lei n. 9.882/99.

## 2.1. DAS DECISÕES DECORRENTES DA ADPF N. 635 E SEUS REFLEXOS NA SOCIEDADE

No tocante às decisões tomadas na ADPF, o julgamento foi suspenso devido ao pedido de vista do Ministro Alexandre de Moraes. E, em virtude da pandemia do coronavírus, o partido requerente da ADPF postulou a concessão de medida cautelar incidental, a qual, monocraticamente e após o início do julgamento da medida cautelar, foi deferida, nos seguintes termos:

- (i) que, sob pena de responsabilização civil e criminal, não se realizem operações policiais em comunidades do Rio de Janeiro durante a epidemia do COVID-19, salvo em hipóteses absolutamente excepcionais, que devem ser devidamente justificadas por escrito pela autoridade competente, com a comunicação imediata ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – responsável pelo controle externo da atividade policial; e

<sup>123</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Regimento Interno*. Disponível em: < <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2023.

<sup>124</sup>BRASIL, *op. cit.*, nota 116.

(ii) que, nos casos extraordinários de realização dessas operações durante a pandemia, sejam adotados cuidados excepcionais, devidamente identificados por escrito pela autoridade competente, para não colocar em risco ainda maior população, a prestação de serviços públicos sanitários e o desempenho de atividades de ajuda humanitária.

Em sessão plenária virtual iniciada em 26 de junho de 2020 e encerrada no dia 17 de agosto de 2020, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, conheceu parcialmente da presente arguição de preceito fundamental, deferindo que:

1. As forças de segurança do RJ somente podem utilizar helicópteros nas operações policiais nos casos de observância de estrita necessidade, devendo, ao final da operação, ser feito um relatório circunstanciado comprovando essa necessidade.
2. O Estado do Rio de Janeiro deverá orientar seus agentes de segurança e profissionais de saúde a preservar todos os vestígios de crimes cometidos em operações policiais, de modo a evitar a remoção indevida de cadáveres sob o pretexto de suposta prestação de socorro e o descarte de peças e objetos importantes para a investigação;
3. O Estado do Rio de Janeiro deve orientar os agentes de segurança e profissionais de saúde a preservar os vestígios de crimes cometidos em operações policiais, de modo a evitar a remoção indevida de cadáveres sob o pretexto de suposta prestação de socorro e o descarte de peças e objetos importantes para investigação.
4. Os órgãos de polícia técnico-científica do Estado do Rio de Janeiro devem documentar, por meio de fotografias, as provas periciais produzidas em investigações de crimes contra a vida, notadamente o laudo de local de crime e o exame de necropsia, com o objetivo de assegurar a possibilidade de revisão independente, devendo os registros fotográficos, os croquis e os esquemas de lesão ser juntados aos autos, bem como armazenados em sistema eletrônico de cópia de segurança para fins de backup;
5. No caso de realização de operações policiais em perímetros nos quais estejam localizados escolas, creches, hospitais ou postos de saúde, deverão ser observadas as seguintes diretrizes:
  - a) a absoluta excepcionalidade da medida, especialmente no período de entrada e de saída dos estabelecimentos educacionais, devendo o respectivo comando justificar, prévia ou posteriormente, em expediente próprio ou no bojo da investigação penal que fundamenta a operação, as razões concretas que tornaram indispensável o desenvolvimento das ações nessas regiões, com o envio dessa justificativa ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em até 24 horas;
  - b) a proibição da prática de utilização de qualquer equipamento educacional ou de saúde como base operacional das polícias civil e militar, vedando-se, inclusive, o baseamento de recursos operacionais nas áreas de entrada e de saída desses estabelecimentos; e
  - c) a elaboração de protocolos próprios e sigilosos de comunicação envolvendo as polícias civil e militar, e os segmentos federal, estadual e municipal das áreas de educação e de saúde, de maneira que os diretores ou chefes das unidades, logo após o desencadeamento de operações policiais, tenham tempo hábil para reduzir os riscos à integridade física das pessoas sob sua responsabilidade.
6. Sempre que houver suspeita de envolvimento de agentes dos órgãos de segurança pública na prática de infração penal, a investigação será atribuída ao órgão do Ministério Público competente. A investigação deverá atender ao que exige o Protocolo de Minnesota\*, em especial no que tange à oitiva das vítimas ou familiares e à priorização de casos que tenham como vítimas as crianças. Ademais, por ser função essencial do Estado, acolher também o pedido para determinar que, em casos tais, o Ministério Público designe um membro para atuar em regime de plantão.
7. Suspender a eficácia do art. 1º do Decreto 46.775, de 23 de setembro de 2019.

Além disso, indeferiram, pelo menos por ora, alguns dos pedidos. Após, o partido e os *amici curiae* opuseram embargos de declaração contra a decisão supracitada, que concedeu parcialmente a medida cautelar, tendo sido os embargos acolhidos parcialmente. Dessa forma, alguns pontos que haviam sido indeferidos passaram a valer do seguinte modo:

1 – por unanimidade e nos termos do voto do Ministro Edson Fachin (Relator), deferir o pedido de medida cautelar constante do item “a” da petição inicial, a fim de determinar ao Estado do Rio de Janeiro que elabore e encaminhe ao STF, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, um plano visando à redução da letalidade policial e ao controle de violações de direitos humanos pelas forças de segurança fluminenses, que contenha medidas objetivas, cronogramas específicos e a previsão dos recursos necessários para a sua implementação; 2 – por maioria e nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro André Mendonça, determinar que até que o plano mais abrangente seja elaborado, atendido o domínio normativo da administração e consideradas as peculiaridades locais, bem como assegurado às forças de segurança examinarem diante das situações concretas a proporcionalidade e a excepcionalidade do uso da força, que o emprego e a fiscalização da legalidade do uso da força sejam feitos à luz dos Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, com todos os desdobramentos daí derivados, em especial, em relação à excepcionalidade da realização de operações policiais, a serem avaliadas, quando do emprego concreto, pelas próprias forças, cabendo aos órgãos de controle e ao Judiciário, avaliar as justificativas apresentadas quando necessário. Assim, no que tange à aplicação dos Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, tal como aqui consta (itens “2” e “4”), cabe às forças de segurança examinarem diante das situações concretas a proporcionalidade e a excepcionalidade do uso da força, servindo os princípios como guias para o exame das justificativas apresentadas a fortiori; 3 – por unanimidade e nos termos do voto do Relator, criar um grupo de trabalho sobre Polícia Cidadã no Observatório de Direitos Humanos localizado no Conselho Nacional de Justiça; 4 – por maioria e nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro André Mendonça, reconhecer, nos termos dos Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, que só se justifica o uso da força letal por agentes de Estado quando, ressalvada a ineficácia da elevação gradativa do nível da força empregada para neutralizar a situação de risco ou de violência, (i) exauridos demais meios, inclusive os de armas não-letais, e for (ii) necessário para proteger a vida ou prevenir um dano sério, (iii) decorrente de uma ameaça concreta e iminente. Cabe ao Executivo local sopesar, de um lado, a necessidade de reduzir o risco de dano desnecessário aos direitos humanos nas operações policiais nas favelas, e de outro, as ameaças enfrentadas pelos agentes públicos no cumprimento de seus deveres estatais. Fica ressalvada a possibilidade, desde que posteriormente justificada, que o agente do Estado possa desde logo fazer uso de força potencialmente letal, quando se fizerem necessárias e proporcionais à ameaça vivenciada no caso concreto. Em qualquer hipótese, colocar em risco ou mesmo atingir a vida de alguém somente será admissível se, após minudente investigação imparcial, feita pelo Ministério Público, concluir-se ter sido a ação necessária para proteger exclusivamente a vida e nenhum outro bem de uma ameaça iminente e concreta. Aqui, por igual, como já salientado acima, cabe às forças de segurança examinarem diante das situações concretas a proporcionalidade e a excepcionalidade do uso da força, servindo os princípios como guias para o exame das justificativas apresentadas a fortiori; 5 – por unanimidade e nos termos do voto do Relator, reconhecer, sem efeitos modificativos, a imperiosa necessidade de, nos termos do art. 227 da Constituição Federal, haver prioridade absoluta nas investigações de incidentes que tenham como vítimas quer crianças, quer adolescentes; 6 – por maioria e nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Rosa Weber, Roberto Barroso e Cármen Lúcia, indeferir, o pedido constante do item “h” da petição inicial, mantendo

o sigilo dos protocolos de atuação policial no Estado do Rio de Janeiro; 7 - Deferir, em parte, o pedido constante do item “d” da petição inicial para determinar que, no caso de buscas domiciliares por parte das forças de segurança do Estado do Rio de Janeiro, sejam observadas as seguintes diretrizes constitucionais, sob pena de responsabilidade: (i) a diligência, no caso específico de cumprimento de mandado judicial, deve ser realizada somente durante o dia, vedando-se, assim, o ingresso forçado a domicílios à noite; (ii) a diligência, quando feita sem mandado judicial, pode ter por base denúncia anônima; (iii) a diligência deve ser justificada e detalhada por meio da elaboração de auto circunstanciado, que deverá instruir eventual auto de prisão em flagrante ou de apreensão de adolescente por ato infracional e ser remetido ao juízo da audiência de custódia para viabilizar o controle judicial posterior; e (iv) a diligência deve ser realizada nos estritos limites dos fins excepcionais a que se destinam. Os subitens (i), (iii) e (iv) foram julgados à unanimidade e nos termos do voto do Relator. O subitem (ii) foi julgado por maioria e nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, vencido o Ministro Edson Fachin (Relator); 8 – por unanimidade e nos termos do voto do Relator, deferir o pedido constante do item “e” da petição inicial, para reconhecer a obrigatoriedade de disponibilização de ambulâncias em operações policiais previamente planejadas em que haja a possibilidade de confrontos armados, sem prejuízo da atuação dos agentes públicos e das operações; 9 – por maioria e nos termos do voto do Relator, considerando que a legislação estadual vai ao encontro da pretensão da parte requerente, deferir o pedido constante do item “j” da petição inicial, para determinar que o Estado do Rio de Janeiro, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, instale equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança, com o posterior armazenamento digital dos respectivos arquivos, vencidos os Ministros André Mendonça e Nunes Marques; 10 – por maioria e nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Roberto Barroso, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, indeferir o pedido para que o Conselho Nacional do Ministério Público avalie a eficiência e a eficácia da alteração promovida no GAESP do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro; 11 – por maioria e nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, indeferir o pedido para que eventual descumprimento da decisão proferida por este Tribunal seja investigado pelo Ministério Público Federal.

Certamente não será possível trazer ao presente trabalho todos os andamentos da mencionada ação de forma discriminada; caso contrário, isso acarretaria uma leitura técnica e extensa. Desta forma, por serem considerados os mais sensíveis e que mais afetam a segurança pública, serão analisados e rebatidos alguns pontos, tais como: a letalidade policial, a proibição de operações nas comunidades durante a vigência da pandemia, salvo em casos “absolutamente excepcionais”, e a vedação ao uso de helicópteros.

A ADPF foi proposta principalmente com a finalidade de diminuição de uma suposta letalidade policial e teve como uma das decisões impostas a determinação de que fosse elaborado um plano visando à redução desta letalidade, além do controle de violações de direitos humanos pelas forças de segurança fluminenses.

Com relação à letalidade policial, vale ressaltar o fato de que, no item 6 da decisão supracitada, a respeito das providências a serem adotadas, o Ministro Relator da ADPF, Edson Fachin, chegou a propor que houvesse uma suspensão do sigilo de todos os protocolos de atuação policial, com o objetivo de ajudar a combater a letalidade e facilitar a identificação dos

responsáveis, no que foi seguido por Rosa Weber, Roberto Barroso e Cármen Lúcia. Porém, os demais ministros vetaram a medida, sob o argumento de que a quebra de sigilo não pode ser irrestrita, pois comprometeria a atuação policial<sup>125</sup>.

O que é deixado de fora da análise trazida pelo partido ao defender os direitos humanos e as garantias fundamentais é que, a título de exemplo, das 61.283 mortes ocorridas em 2015, 5% dos homicídios ocorrem em confronto policial, ou seja, os outros 95% dos homicídios advêm de atos praticados por criminosos e fora do campo de confronto com forças de segurança<sup>126</sup>.

Diante disso, indaga-se como poderiam ser explicados esses números, se para o partido essa letalidade se dá devido aos confrontos policiais, e não devido ao fato de que as organizações criminosas têm hoje o dobro de armas que a polícia no Brasil, possuindo 5,2 milhões de armas, enquanto a polícia tem apenas 2,1 milhões<sup>127</sup>. Conforme bem expõe Visacro<sup>128</sup>, “a hábil manipulação da opinião pública (‘guerra de informação’) e do sistema legal (‘guerra jurídica’) cerceia a liberdade de ação do Estado, impondo-lhe severas restrições quanto ao uso dos seus próprios meios coercitivos”.

A tese de que os criminosos são mortos pelo confronto policial em operações cai por terra quando analisados os dados pela Coordenadoria Especial de Assuntos Estratégicos<sup>129</sup>, demonstrando que 68% dos confrontos armados em batalhões decorrem de verificação de ocorrência, e 94% dos confrontos armados em UPPs decorrem de disque denúncia, ou seja, a polícia é confrontada em patrulhamento, fora das operações, sem planejamento, menos preparada e menos armada.

Ainda em relação aos confrontos, vale dizer que, em decorrência da decisão, as facções se fortaleceram e passaram a oferecer maior resistência na defesa territorial. Aliada a isso está a diretriz do Comando Vermelho, de não permitir que seus “soldados” abandonem armamento ou posições de tiro durante os confrontos, o que pode ser punido por morte caso seja desobedecido. Como consequência, os confrontos entre policiais e traficantes têm sido mais violentos e gerado ainda mais risco aos moradores, tendo como exemplo disso o fato de que

---

<sup>125</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 116.

<sup>126</sup> MUNHOZ, Sílvio Miranda. *A ideologia da estatística*. Disponível em: < <https://www.defesanet.com.br/ghbr/noticia/29641/munhoz-a-ideologizacao-da-estatistica/>>. Acesso em 18 jan. 2023.

<sup>127</sup> TRIBUNA DO NORTE. *Criminosos tem mais armas que a própria polícia*. Disponível em: <<http://www.tribunadonorte.com.br/noticia/criminosos-tem-mais-armas-que-a-propria-policia/162850>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

<sup>128</sup> VISACRO, *op. cit.*, 2021.

<sup>129</sup> CAJUEIRO, Fábio da Rocha Bastos. *A guerra urbana do Rio de Janeiro e seus efeitos na Polícia Militar*. Guerra à polícia: Reflexões sobre a ADPF 635. Londrina: E.D.A. Educação Direito e Alta Cultura, 2021.

entre as operações com maior letalidade contra o tráfico, três ocorreram durante o período de restrições<sup>130</sup>.

Em operação realizada no Complexo do Alemão, no dia 21 de julho de 2022<sup>131</sup>, criminosos utilizaram metralhadoras antiaéreas, que têm capacidade para perfurar blindagens e neutralizar aviões, para derrubar um helicóptero da Polícia Civil. Além disso, utilizaram rajadas de metralhadoras a esmo em meio a conjuntos residenciais, colocando em risco moradores dentro de suas casas. Foram lançadas, ainda, granadas contra as forças de segurança, também aumentando a possibilidade de danos à população.

Conforme aponta Rogério Greco, especialista em segurança pública e crime organizado, “o tráfico se fortaleceu porque quando não há ações da polícia, o resultado é o incremento no número de armas em poder das facções e a ampliação dos seus territórios. Eles se aproveitaram da inércia do Estado para agir (...)”.<sup>132</sup> Greco assevera, ainda, que essa decisão do Supremo Tribunal Federal vai de encontro a tudo aquilo que se estuda e se pratica quanto à segurança pública.

Em contraponto à letalidade policial, Munhoz traz a ideia da letalidade dos policiais<sup>133</sup>, que é esquecida pelos partidos. Mas, se toda vida importa, por que a vida dos policiais seria menos importante, a ponto de não ser tratada por eles, partidos? Conforme aponta Fábio Cajueiro ao fazer uma análise em números, de 1994 a 2017, da guerra urbana<sup>134</sup>:

As nossas taxas de mortos, feridos e baixas foram superiores ao de forças militares em guerras, variando da maior taxa de mortos, nas forças armadas dos EUA na Segunda Guerra Mundial, 2,52%, que quando comparada a nossa, 3,2%, gera uma razão de 1,27, ou seja a nossa taxa é 1,27 vezes maior, até a taxa de feridos na guerra de retomada do Kuwait, no Golfo Pérsico, que nas forças dos EUA é de 0,02%, comparada a da PMERJ, 14,85%, gera uma razão de 707,56, ou seja, nossa taxa de feridos é 707,56 vezes maior que a dos norte-americanos.

Além disso, quando a mídia divulga o número de mortos, normalmente o faz utilizando números absolutos, maquiando a verdade, quando deveria relacionar o número de mortos com o número de prisões realizadas. Roberto Motta o faz perfeitamente em seu livro<sup>135</sup>:

---

<sup>130</sup> SESTREM, Gabriel. *Quais são os impactos das restrições do STF às operações policiais no Rio de Janeiro até agora*. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/quais-os-impactos-restricoes-stf-operacoes-policiais-rio-de-janeiro-ate-agora-adpf635/>>. Acesso em: 12 mar. 2023.

<sup>131</sup> SESTREM, Gabriel. *Tráfico convocou moradores para desarticular operação policial no Complexo do Alemão*. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/complexo-do-alemao-traffic-convocou-moradores-para-desarticular-operacao-policial/?ref=link-interno-materia>>. Acesso em: 13 mar. 2023.

<sup>132</sup> *Ibid.*

<sup>133</sup> MUNHOZ, *op. cit.*, 2021, p. 44.

<sup>134</sup> CAJUEIRO, *op. cit.*

<sup>135</sup> MOTTA, Roberto. *A construção da maldade: como ocorreu a destruição da segurança pública brasileira*. São Paulo: Faro editorial, 2022, p. 71-72.

O número de criminosos mortos em 2019 foi chamado de “novo recorde” pela mídia e denunciado pelos “especialistas”. É mentira (...). No Estado do Rio de Janeiro, nos dois primeiros meses de 2019, um infrator foi morto a cada 33 presos pela polícia (10.215 dividido por 305). No mesmo período de 2007, um criminoso foi morto em confronto para cada 22 presos ou apreendidos (4.631 dividido por 207) (...). A “letalidade policial” verdadeira foi reduzida em 50% em 2019 quando comparada com 2007.

Outro ponto abordado pelo partido é a violação de direitos humanos. Um dos pedidos formulados, junto ao *amicis curiae*, em acréscimo aos que foram feitos nos embargos de declaração, foi de exigir que o Governador do Estado, o Ministério Público e o Conselho Nacional do Ministério Público enviassem informações acerca da existência (ou não) de procedimentos autônomos do próprio MPERJ para investigar mortes e outras violações de direitos humanos ocasionadas por intervenção policial.

O partido fala a todo momento da violação aos direitos humanos e a relaciona aos policiais, mas se esquece das graves violações realizadas pelo crime organizado, inclusive de garantias previstas na Constituição Federal e no Tratado Internacional de Direitos Humanos, tais como as liberdades de expressão, imprensa e religiosa e o direito de ir e vir, além do fato de atuar como um “Estado paralelo”, impondo regras aos moradores, que têm o “dono do morro” como juiz e prefeito da área controlada. Até mesmo o sobe e desce das pessoas é feito sob vigilância armada<sup>136</sup>. Conforme afirma Rodrigo Merli, “proteger os direitos humanos é colocar os bandidos no cárcere e não o contrário. Proteger os direitos humanos é defender o homem de bem e não o ladrão, o homicida, o esturpador ou o corrupto”<sup>137</sup>.

Um exemplo que elucida bem essa grave violação foi quando uma mulher foi torturada por traficantes na favela da Kelson’s, na Zona Norte do Rio, pois os traficantes desconfiavam que esta seria informante da polícia. Além de ter sua casa invadida pelos homens que estavam armados, foi amarrada, amordaçada, levou choques e teve parte do cabelo cortada com uma faca<sup>138</sup>. Assim, é possível ver que os direitos humanos só são respeitados pelos criminosos até o momento em que a pessoa não atrapalha a organização criminosa; caso contrário, passa a ser um alvo das próprias regras impostas por eles e é ali mesmo julgada, considerando que as OCRIMs dominam 1.413 favelas, possuindo 56.520 criminosos fortemente armados<sup>139</sup>.

<sup>136</sup> AMORIM, Carlos. *CV-PCC: a irmandade do crime*. 19. ed. Rio de Janeiro: Record, 2023, p. 280.

<sup>137</sup> MERLI, Rodrigo. *Se eu cair vai ser atirando: coletânea de temas polêmicos*. Rio de Janeiro: Lumem Juris editora, 2020, p. 29 *apud* MUNHOZ, op. cit., 2021.

<sup>138</sup> G1 Rio. *Mulher é torturada por traficantes na favela da Kelson’s, na Zona Norte do Rio*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/mulher-e-torturada-por-trafficantes-na-favela-da-kelsons-na-zona-norte-do-rio.ghtml>>. Acesso em: 18 jan. 2023.

<sup>139</sup> SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL, *op. cit.*, nota 7.

A restrição de operações em liminar durante a epidemia da covid-19, salvo em hipóteses absolutamente excepcionais, possivelmente teria sido diferente caso fosse analisada por quem conhece e vive a realidade do Rio de Janeiro, onde ocorrem disputas de facções que são verdadeiras guerras. Um confronto entre traficantes e milicianos recente na zona oeste do Rio durou cerca de dez dias, e os moradores sofrem com essa violência, pedindo por mais segurança, conforme declaração prestada ao Jornal Globo: “A gente queria mais segurança, morador não tem que andar com medo de andar na rua, com tanto problema, tiroteio, a gente fica refém deles”<sup>140</sup>. Esse fenômeno, inclusive, traduz a ideia de insurgência local, uma das formas em que a criminalidade de alta intensidade<sup>141</sup> se apresenta, trazida por Visacro, em que as facções possuem o objetivo de estabelecer o controle político, econômico e social sobre a população.

A primeira decisão deferida na arguição foi com relação à interpretação conforme o art. 2º do Decreto n. 27.795 de 2001, restringindo a utilização de helicópteros nas operações policiais apenas para os casos de observância da estrita necessidade em favelas. Com a pandemia, a decisão passou a ser de utilizar helicópteros nas operações policiais nos casos de observância de estrita necessidade, devendo, ao final da operação, ser feito um relatório circunstanciado comprovando essa necessidade. Diante dessa decisão, é possível retomar ao contexto do Rio de Janeiro sob o governo de Leonel de Moura Brizola em 1983.

Brizola proibiu as operações com helicópteros nos morros e favelas do Rio de Janeiro, além das operações por terra, dizendo “no meu governo, polícia não sobe morro e não entra em favela”<sup>142</sup>. A política adotada por Brizola favoreceu o fortalecimento do Comando Vermelho:

A ampliação da rede varejista de drogas nas favelas do Rio, intensificada entre 1981 e 1986, foi favorecida pela política do governador trabalhista Leonel Brizola, que a partir de 1983 suspendeu a ação da polícia nos morros<sup>143</sup>.

Em 1994 foi promulgada uma lei por Nilo Batista, seu sucessor, regulando a atuação das aeronaves, a qual foi modificada apenas em 2001 por meio da Lei n. 27.795/2001, que teve

---

<sup>140</sup> TORRES, Livia; RJ2; g1 Rio. *VÍDEO*: guerra em comunidades da Zona Oeste do Rio já dura cerca de 10 dias e teve noite de terror. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2023/01/25/guerra-em-comunidades-da-zona-oeste-do-rio-ja-dura-cerca-de-10-dias-entenda.ghtml>>. Acesso em: 13 mar. 2023.

<sup>141</sup> Visacro traz a ideia de que a criminalidade pode se manifestar como uma insurgência de diferentes formas: insurgência local, conforme explicado; luta pelo Estado paralelo, em que as organizações criminosas lutam entre si pelo controle de áreas não governadas e empreendimentos ilícitos; luta contra o Estado, em que a organização se torna um beligerante ativo contra o Estado; e implosão do Estado, em que o Estado perde sua capacidade de resposta em face de uma incontrolável espiral ascendente de violência. VISACRO, *op. cit.*, 2021.

<sup>142</sup> LACOMBE, Luiz Ernesto. *Condenados ao caos*. Disponível em: <<https://ndmais.com.br/politica/condenados-ao-caos/>>. Acesso em: 18 jan. 2023.

<sup>143</sup> MANSO, Bruno Paes. *Como o rio caiu na mão das facções*. Disponível em: <<https://www.estadao.com.br/sao-paulo/como-o-rio-caiu-na-mao-das-faccoes-imp-/>>. Acesso em: 23 out. 2023.

seu artigo 2º suspenso por meio da decisão cautelar da ADPF n. 635. Ou seja, mesmo com o crescimento do crime organizado, os criminosos conseguiram, mais uma vez na história, ganhar força com uma decisão que apenas os favorece. Isso, inclusive, pode ser extraído de uma fala do Ministro Alexandre de Moraes<sup>144</sup> na ADPF n. 635, em antecipação ao voto:

Temos que recordar que, em muitas comunidades do Rio de Janeiro e do Brasil todo, as pessoas que lá moram são reféns do narcotráfico, reféns das milícias. O Estado já não chega lá. Se nem a polícia puder chegar, suspendendo as operações policiais, estamos fortalecendo esses territórios de ninguém.

O impedimento dos policiais de reprimir o crime acarreta uma exposição da população à discricionariedade dos criminosos, ficando desprotegida e sem assistência, sendo o Poder Judiciário, por essas vias, conivente de certa forma, por meio de proibições genéricas e que atingem amplamente todas as comunidades.

Conforme declaração do secretário de Polícia Militar, coronel Luiz Henrique Marinho Pires, a decisão do STF resultou em uma migração de criminosos de outros estados para o Rio de Janeiro, pois estariam se sentindo protegidos diante da decisão da Corte de dificultar as ações policiais<sup>145</sup>. Além disso, segundo informações da inteligência da Polícia Civil, foi identificada, até o momento, a presença de centenas de criminosos de 11 estados brasileiros que se deslocaram para o Rio de Janeiro após a entrada em vigência das restrições<sup>146</sup>.

A título de exemplo, apenas no Complexo da Penha, na capital fluminense, estão abrigados 21 bandidos paraenses, conforme aponta relatório da polícia<sup>147</sup>. Um dos agentes afirmou, ainda, que a quadrilha vem se aproveitando das restrições impostas pelo Supremo Tribunal Federal, que exige do Estado a comunicação antecipada das operações policiais ao Ministério Público, considerando que a criminalidade se adapta, nota falhas no sistema e aproveita, mas que a polícia continua indo às favelas em busca desses criminosos<sup>148</sup>.

A gente começa a perceber essa movimentação, essa tendência de ligação com o Rio de Janeiro a partir da decisão do STF. Isso vem se acentuando nos últimos meses e essa tendência, esses esconderijos nas nossas comunidades são fruto da decisão do STF<sup>149</sup>.

<sup>144</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 116.

<sup>145</sup> SESTREM, Gabriel. *Operação policial na Vila Cruzeiro acirra ânimos entre PM do Rio e ministros do STF*. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/operacao-policial-vila-cruzeiro-rj-acirra-animos-pm-rio-ministros-stf/?ref=link-interno-materia>>. Acesso em: 12 mar. 2023.

<sup>146</sup> SESTREM, *op. cit.*, nota 130.

<sup>147</sup> MUTRAN, André. *Morro no Rio abriga 21 bandidos paraenses, aponta relatório da polícia*. Disponível em: <<https://www.zedudu.com.br/morro-no-rio-abriga-21-bandidos-paraenses-aponta-relatorio-da-policia/>>. Acesso em: 14 mar. 2023.

<sup>148</sup> *Ibid.*

<sup>149</sup> SESTREM, *op. cit.*, nota 145.

Se a intenção do partido era a de “não colocar em risco ainda maior a população, a prestação de serviços públicos sanitários e o desempenho de atividades de ajuda humanitária”, indaga-se se a preocupação era realmente com a população, considerando que não houve, por exemplo, a proibição dos “bailes funk”. De acordo com relatório da Subsecretaria de Planejamento e Integração Operacional<sup>150</sup>, após a decisão judicial limitando a atuação das forças de segurança em favelas dominadas pelas organizações criminosas e pela milícia, em tempo de pandemia, foi detectado o incremento do número de “bailes funk” irregulares, o que acarretou um alastramento da covid-19 no Estado, principalmente no interior de tais localidades.

Conforme foi falado no primeiro capítulo deste trabalho, um dos fundadores do Comando Vermelho afirmou que a facção cresceu nos espaços deixados pelo Estado. E, mais uma vez, o Poder Judiciário está colaborando com esse espaço, dando uma autorização tácita<sup>151</sup> para o crime organizado se propagar no Rio de Janeiro. De acordo com o coronel da PMERJ Fábio Cajueiro, “a criação de um dispositivo jurídico que deixa ainda mais à vontade os integrantes de facções criminosas está desvinculada da realidade”<sup>152</sup>.

A consequência de uma decisão como essa, inclusive, é a de tornar essas áreas um verdadeiro “*black spot*”<sup>153</sup>, já que cada vez mais o Estado não consegue atuar com um controle efetivo, tornando esses espaços propícios para que as facções desenvolvam livremente suas atividades ilícitas<sup>154</sup>.

Em decorrência das restrições enfrentadas pelas forças de segurança, o narcotráfico passou a ampliar o número de barricadas, que são obstáculos feitos de concreto, ferragens e outros elementos para dificultar a passagem dos veículos, o que afeta tanto a polícia quanto os moradores, pois nesse caso não é possível nem a passagem de ambulância e caminhão de bombeiro, que são impedidos de fazer deslocamentos de emergência com frequência, conforme relatam os moradores<sup>155</sup>.

Essas barricadas são criadas com o objetivo de impedir a entrada da polícia e a invasão de facções rivais e, inclusive, geram uma emboscada aos agentes de segurança, que são

<sup>150</sup> SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL, *op. cit.*, nota 7.

<sup>151</sup> MUNHOZ, *op. cit.*, 2021.

<sup>152</sup> SESTREM, *op. cit.*, nota 145.

<sup>153</sup> “Buraco negro”, termo trazido por Bartosz Hieronim Stanislawski para designar áreas ao redor do mundo que se encontram fora do efetivo controle governamental, capazes de gerar e propagar insegurança. VISACRO, *op. cit.*

<sup>154</sup> SOUZA, Marília Carolina Barbosa de. O conceito de Áreas Não-Governadas ou Black Spots e os Desafios Políticos e Teóricos para a Agenda de Segurança do pós-Guerra Fria *apud ibid.*

<sup>155</sup> SESTREM, *op. cit.*, nota 130.

obrigados a descer dos blindados para poder remover o obstáculo e acabam sendo atingidos. O resultado disso é uma população sem acesso a serviços essenciais<sup>156</sup>.

De acordo com o artigo 5º, XV, da Constituição Federal, bem como pela Declaração dos Direitos Humanos da ONU, assinada em 1948, é garantido o direito de ir e vir. A preocupação dos partidos com a ADPF era a de que estavam ocorrendo graves lesões a preceitos fundamentais da Constituição. Mas é possível observar que, pelo contrário, a ausência de forças de segurança exercendo seu trabalho sem a interferência de outros poderes teve como consequência comunidades sitiadas que pedem por respeito aos seus direitos, restringidos pelos traficantes, conforme se depreende da declaração de dois moradores, após a instalação das barricadas por traficantes e milicianos: “Eu acho isso um absurdo. Moro lá há 40 anos e tenho que pedir licença para entrar na minha casa”<sup>157</sup> e “a barricada, na verdade, é aquela mensagem: a partir de agora, quem manda é o tráfico”<sup>158</sup>.

De acordo com a teoria do controle competitivo, “quem impõe o sistema normativo detém o controle efetivo”<sup>159</sup>. Os criminosos têm suas próprias regras, inclusive um tribunal, conhecido como “Tribunal do Tráfico”<sup>160</sup>, submetendo a população que não atender aos interesses do tráfico a penas que não são permitidas na Constituição, como a pena de morte, que só é possível no caso de guerra declarada, conforme art. 5º, XLVII, da Constituição Federal<sup>161</sup>. Dessa forma, essas organizações fundamentam e “legitimam” seu próprio modelo de governança<sup>162</sup>.

A problemática da decisão relacionada às operações causa forte impacto na segurança dos moradores e gera tranquilidade aos criminosos, que anteriormente eram surpreendidos pelos policiais e hoje sabem que as operações são planejadas, o que tira o efeito-surpresa<sup>163</sup>. Conforme traz Visacro, “a soberania (...) deixa de existir quando a força coercitiva passa a ser exercida por atores armados não estatais de forma ilegítima e arbitrária, alheia às instituições públicas e em franca divergência dos princípios que regem o Estado democrático de direito”<sup>164</sup>.

---

<sup>156</sup> *Ibid.*

<sup>157</sup> FANTÁSTICO. *Traficantes decidem quem entra e quem sai de comunidades cercadas por barricadas no RJ: ‘Desespero, medo, impotência’*. Disponível em: < <https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/03/05/traficantes-decidem-quem-entra-e-quem-sai-de-comunidades-cercadas-por-barricadas-no-rj-desespero-medo-impotencia.ghtml> > Acesso em: 13 mar. 2023.

<sup>158</sup> *Ibid.*

<sup>159</sup> KILCULLEN, David. *Out of the mountains: the coming age of the urban guerrilla*. Oxford: Oxford University Press, 2013, p. 125-127 *apud* VISACRO, *op. cit.*, 2021.

<sup>160</sup> MAIA, Ruhani; MUNIZ, Victor. “*Tribunal do tráfico*” ordena expulsões e mortes. Disponível em: <<https://especiais.gazetaonline.com.br/trafico/>>. Acesso em: 14 mar. 2023.

<sup>161</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 79.

<sup>162</sup> VISACRO, *op. cit.*, 2021.

<sup>163</sup> SESTREM, *op. cit.*, nota 130.

<sup>164</sup> VISACRO, Alessandro. *A guerra na Era da Informação*. São Paulo: Contexto, 2022, p. 177.

A partir do momento em que se flexibiliza o sistema penal, sob o argumento de humanização, o criminoso encontra brechas para atuar, não poupando a população de seus atos e agindo de forma desumana para com a sociedade. Recentemente, os trabalhadores foram o alvo das ações criminosas. Houve um ataque a um ônibus feito por criminosos, por meio de um artefato explosivo de fabricação caseira, deixando três vítimas feridas<sup>165</sup>. Neste momento, não há como não questionar como a inação do Estado acaba pondo em risco a segurança de pessoas que estão apenas querendo exercer seu direito de ir e vir. Será que realmente obstar a atuação policial seria a solução para devolver o direito a uma vida digna aos moradores do Rio de Janeiro? O PSB alega na ADPF 635 que a política de segurança pública do Estado expõe moradores de áreas conflagradas a graves violações de seus direitos fundamentais. E, entre as medidas requeridas pelo partido, foi solicitada a suspensão do dispositivo que incluía o uso de helicópteros como plataforma de tiros em operações policiais.

Em que pese a alegação do partido, de que os helicópteros são utilizados como plataformas de tiro ou instrumentos de terror<sup>166</sup>, é notória sua importância em tornar a guerra menos assimétrica, trazendo uma maior segurança tanto para a polícia quanto para a comunidade que habita as favelas, pois faz cessar o confronto horizontal entre os criminosos e os policiais no solo, diminuindo os riscos de atingir os moradores, que nada têm a ver com a situação na qual estão inseridos, além de facilitar a identificação do criminoso portador de arma. Ademais, o confronto vertical possibilitado pela aeronave faz com que os disparos efetuados pelos criminosos ganhem o céu e retornem com menos energia cinética e menor potencial de destruição, se comparados com os disparos horizontais<sup>167</sup>.

Por outro lado, o projétil dos disparos realizados pelos policiais, os quais possuem treinamento específico, ainda que não acertem o criminoso em um confronto, terão como amparo o solo, minimizando as chances de vítimas inocentes, o que nunca ocorreu em mais de uma década em meio às diversas operações realizadas<sup>168</sup>.

Desta forma, há uma contradição entre o querer do Ministro Edson Fachin, ao dispor em sessão plenária, no dia 15 de dezembro de 2021, que “no Estado de Direito não há bala

---

<sup>165</sup> NASCIMENTO, Raul Holderf. Conexão Política. No Rio de Janeiro, narcoterroristas atacam ônibus circular e jogam explosivo contra trabalhadores. Disponível em: <[https://www.conexaopolitica.com.br/ultimas/no-rio-de-janeiro-narcoterroristas-atacam-onibus-circular-e-jogam-explosivo-contra-trabalhadores/#google\\_vignette](https://www.conexaopolitica.com.br/ultimas/no-rio-de-janeiro-narcoterroristas-atacam-onibus-circular-e-jogam-explosivo-contra-trabalhadores/#google_vignette)>. Acesso em: 08 out. 2023.

<sup>166</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 116.

<sup>167</sup> SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL, *op. cit.*, nota 7.

<sup>168</sup> *Ibid.*

perdida”<sup>169</sup> e a decisão de restringir o uso de aeronaves, considerando que este é o meio que mais minimiza os riscos de bala perdida, segundo apresentado.

Conforme melhor esclarece Fábio Cajueiro<sup>170</sup>:

No teatro de operações da Guerra Urbana do Rio de Janeiro, a presença de aeronaves das Polícias, permite um apoio de informações e de fogo, para os melhores infantantes urbanos do mundo, os policiais militares civis e do Rio de Janeiro, alimentando e municiando a tropa desdobrada no terreno com dados e informações preciosos sobre o posicionamento, tipos e quantidades de armas, deslocamentos e emboscadas dos narcoguerrilheiros, e em alguns casos atirando para salvar vidas de policiais e cidadãos inocentes.

As operações policiais que contam com o suporte de aeronave são feitas seguindo protocolos técnicos, com uma metodologia de ação. Esse suporte é regido pelos Decretos n. 20.557/1994 e n. 27.795/2001. No âmbito da Polícia Civil, encontra-se em vigor a Resolução SEPOL n. 085, de 11 de dezembro de 2019, que aprova o Manual Operacional de Aeronaves pertencentes à Secretaria de Estado da Polícia Civil, que traz de forma detalhada os protocolos que devem ser seguidos, o planejamento, o treinamento, bem como a política de redução de danos<sup>171</sup>. Dito isto, considerando que a polícia segue os protocolos e que inexistem disparos efetuados de forma equivocada que tenham partido de aeronaves em operação policial<sup>172</sup>, não se sustenta o argumento de que estas seriam utilizadas como plataformas de tiro ou instrumentos de terror.

É de se questionar o fato de organizações não governamentais (ONG’s) que atuam no complexo da Maré, no Rio de Janeiro, apresentarem forte oposição ao emprego de aeronaves pelas forças policiais, tendo em vista que a topografia plana daquelas comunidades auferem inigualável vantagem tática ao uso dos helicópteros<sup>173</sup>. Como os criminosos possuem um amplo conhecimento geográfico da região, ao tirar esse instrumento dos policiais, aqueles acabam ficando em posição de vantagem. Ao que parece, o que vale mais é o fortalecimento de uma narrativa que vem sendo construída ao longo dos anos, do que tratar a situação de forma eficaz e com menores danos à sociedade.

<sup>169</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Pleno – Operações policiais no RJ durante a pandemia de Covid19 (1/2)*. 15 dez. 2021. 1 vídeo (1h31min). Publicado pelo canal do STF. Disponível em: < <https://www.youtube.com/watch?v=WHnQXm2T620>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>170</sup> CAJUEIRO, Fábio da Rocha Bastos. *Coronel da PMERJ defende o uso de helicópteros*. Disponível em: < <https://www.pilotopolicia.com.br/coronel-da-pmerj-defende-o-uso-de-helicopteros/>> Acesso em: 28 fev. 2023.

<sup>171</sup> ALVES-MARREIROS, Adriano; PEREIRA, Fabricio Oliveira. *Do questionável Mandado de Injunção ao questionado “mandado” de... Invenção (!)*. Guerra à Polícia: reflexões sobre a ADPF 635. Londrina: E.D.A., 2021, p. 71.

<sup>172</sup> *Ibid*, p. 72.

<sup>173</sup> VISACRO, *op. cit.*, 2021.

Vale trazer aqui também um argumento que foi utilizado na audiência pública realizada de que “os impactos dessas operações policiais violentas nas rotinas dos moradores envolvem o fechamento de escolas, suspensão de serviços de saúde [...]”<sup>174</sup>. Porém, no relatório da SEPOL é possível verificar que o Comando Vermelho, que atua no Complexo da Maré, utiliza locais próximos de escolas, creches e hospitais como base para armazenamento de produtos de roubos<sup>175</sup>. Inclusive, em uma ação criminosa, em abril de 2020,<sup>176</sup> os criminosos repartiram a carga roubada ao lado de uma creche, no interior do complexo da Maré.

Diante disso, é possível perceber que o fato de a polícia não realizar as operações não resolve a problemática apontada, apenas dá um aval para que os criminosos se utilizem do espaço que bem entenderem, inclusive as creches, prejudicando os moradores. Dessa forma, ao não exercer sua soberania com a ausência de uma governança efetiva, o Estado perde legitimidade frente à sociedade e cria vácuos de poder<sup>177</sup>.

Um exemplo da complexidade da situação do Rio de Janeiro pode ser demonstrado por uma matéria recente do Fantástico, que mostrou imagens de criminosos dando treinamento de guerrilha no Complexo da Maré<sup>178</sup>. Foi relatado na respectiva notícia que os criminosos utilizavam um espaço próximo a creches e escolas na Maré para simular confrontos com a polícia, justamente o local em que o partido requerente da ADPF solicitou que a polícia fosse proibida de atuar, e que esta montasse sua base de recursos operacionais nas áreas de entrada e saída, o que foi deferido na medida cautelar<sup>179</sup>.

Segundo Adriano Klafke, especialista em segurança pública e Direito Constitucional, o resultado dessa decisão é uma escalada na gravidade dos confrontos<sup>180</sup>. Além disso, há interferência do Supremo em outros poderes ao, na prática, “legislar” sobre segurança pública e criar normas administrativas para os agentes de segurança, o que corresponderia a uma invasão de competências dos poderes Legislativo e Executivo<sup>181</sup>. Diante disso, importante é

<sup>174</sup> GOMES, Thais. *Transcrições da Audiência Pública*. ADPF 635. Discussão para redução da letalidade policial, 16/04/2021, p. 41. Disponível em: < [https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/ADPF\\_635\\_TranscricoesDaAudienciaPublica\\_REDUCAO\\_DA\\_LETALIDADE\\_POLICIAL.pdf](https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/ADPF_635_TranscricoesDaAudienciaPublica_REDUCAO_DA_LETALIDADE_POLICIAL.pdf)>. Acesso em: 12 mar. 2023.

<sup>175</sup> SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL, *op. cit.*, nota 7.

<sup>176</sup> GIMENEZ, Elza *et al.* *Polícia do RJ investiga quadrilha da Maré por roubos de centros de distribuição de produtos*. Disponível em: < <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/04/21/policia-do-rj-investiga-quadrilha-da-mare-por-roubos-de-centros-de-distribuicao-de-produtos.ghtml>>. Acesso em: 02 mar. 2023.

<sup>177</sup> OLIVEIRA, Alice Castelani de. *Soberania Fragilizada: a Ecloração de Poderes Paralelos em Áreas Não Governadas* (trabalho de conclusão de curso de graduação em ciências do Estado pela Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 14 nov. 2018, p. 50 *apud* VISACRO, *op. cit.*, 2021).

<sup>178</sup> FANTÁSTICO. *Exclusivo: imagens mostram criminosos dando treinamento de guerrilha no Complexo da Maré*. Disponível em: < <https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/09/24/exclusivo-imagens-mostram-criminosos-dando-treinamento-de-guerrilha-no-complexo-da-mare.ghtml>>. Acesso em: 25 set. 2023.

<sup>179</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 196.

<sup>180</sup> SESTREM, *op. cit.*, nota 145.

<sup>181</sup> *Ibid.*

fazer uma análise sobre como a invasão insidiosa nas atribuições dos demais poderes é um mal que acaba afetando diretamente a segurança pública, expondo a sociedade aos riscos gerados pela atuação das organizações criminosas, que cada vez mais se estruturam, fortalecem-se, enriquecem e geram violência.

## 2.2. DOS LIMITES DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO E O GOVERNO DOS NÃO ELEITOS

A Constituição de 1988 consagra de forma expressa o princípio da separação dos poderes em seu artigo 2º<sup>182</sup>, dispondo que são independentes e harmônicos entre si, além de protegê-lo como cláusula pétrea<sup>183</sup> no artigo 60, §4º, III<sup>184</sup>. A independência entre os Poderes tem por finalidade estabelecer um sistema de “freios e contrapesos” para evitar o abuso e o arbítrio por eles<sup>185</sup>. Já a harmonia se exterioriza no respeito às prerrogativas e faculdades atribuídas a cada um deles<sup>186</sup>.

Diante disso, cada Poder exerce a sua função típica, podendo em alguns casos a Constituição Federal atribuir uma função que é tipicamente de um Poder a outro<sup>187</sup>. A título de introdução, vale dizer que o Poder Executivo é responsável por exercer as funções executiva e administrativa. Já o Legislativo, as funções legislativa e fiscalizatória, e o Judiciário, a função jurisdicional, além de editar seus regimentos internos e adotar procedimentos administrativos.

O Poder Judiciário, diferentemente dos Poderes Executivo e Legislativo, não é eleito, isto é, não é escolhido por meio da vontade popular e não tem competência para interferir em políticas públicas, as quais podem ser entendidas como a elaboração de decisões e ações pelo Estado, nas mais diversas áreas, com o objetivo de assegurar direitos constitucionalmente garantidos e promover o bem-estar do cidadão. Por outro lado, os Poderes Legislativo e Executivo, além de possuírem representantes eleitos pelo povo, detêm a atribuição de proposição de políticas públicas para atender às necessidades da coletividade<sup>188</sup>.

A execução das políticas públicas após sua proposição pelos representantes eleitos pelo povo, por sua vez, está sujeita ao controle judicial, aplicando-se aqui o mecanismo de

<sup>182</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 79.

<sup>183</sup> Dispositivo constitucional que não pode ser alterado nem mesmo por Proposta de Emenda à Constituição (PEC).

<sup>184</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 79.

<sup>185</sup> NOVELINO, Marcelo. *Manual de Direito Constitucional*. 9 ed. São Paulo: Método Ltda., 2014, p. 341.

<sup>186</sup> *Ibid.*

<sup>187</sup> Por exemplo, função executiva ao Poder Legislativo, como nos casos de licitações e de concursos públicos; ou, função judiciária ao Poder Legislativo, como ocorre nos casos de julgamento dos crimes de responsabilidade, entre outras funções atípicas atribuídas aos Poderes.

<sup>188</sup> ALVES-MARREIROS; PEREIRA, *op. cit.*, p. 61.

freios e contrapesos, em que há um controle recíproco entre os poderes. Nesse momento, caberá ao Estado-Juiz a análise dos atos praticados à luz da Constituição, das leis e das normas em geral, exercendo o controle das ações e omissões praticadas<sup>189</sup>.

A grande questão é que, em que pese a impossibilidade de o Judiciário exercer o papel de legislador, por diversas vezes o faz, invadindo a atribuição dos demais poderes e deteriorando o quadro jurídico, incorrendo assim em um ativismo judicial, que pode ser compreendido como uma conduta expansiva e proativa, um modo específico de interpretar a Constituição<sup>190</sup> pelo Poder Judiciário, ou seja, o exercício da função jurisdicional ultrapassa os limites impostos pelo ordenamento jurídico, o que leva a uma descaracterização da função típica do Poder Judiciário. Para o ex-ministro do STF, Marco Aurélio, o ativismo é contrário ao Estado de Direito, “ao invés de fortalecer o sistema judiciário, o ativismo judicial, que é a criação do critério de plantão, enfraquece o próprio Judiciário. Por isso, merece o ativismo a excomunhão maior”<sup>191</sup>.

O ativismo judicial pode se manifestar de diferentes formas, conforme aduz Luís Roberto Barroso<sup>192</sup>. Uma das formas é por meio da aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário. Outra forma seria por meio de declaração de inconstitucionalidade de atos normativos proclamados pelo Poder Legislativo, com base em critérios mais brandos que os de clara ofensa à Constituição. E a que se manifesta no presente caso, que seria a interferência do judiciário nas questões que envolvem políticas públicas, seja de forma a impor condutas ou abstenções ao poder público<sup>193</sup>.

Ao Poder Judiciário compete o papel de interpretar as leis e aplicar o Direito, tendo como órgão máximo o Supremo Tribunal Federal, também chamado de “guardião da Constituição”, o que decorre do seu papel de zelar pelo seu cumprimento, na forma do artigo 102, *caput*, da Constituição Federal<sup>194</sup>. Entendendo esses conceitos principais, é possível agora remeter-se novamente à ADPF em análise para que se compreenda até que ponto esse “dever de proteção” pode ser exercido.

---

<sup>189</sup> *Ibid.*

<sup>190</sup> BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. Rio de Janeiro: *[Syn]Thesis: Cadernos do Centro de Ciências Sociais*, V. 5, N. 1, 2012, p.25-26. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/7433-26284-1-SM.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>191</sup> PLENO NEWS. *Marco Aurélio: Ativismo judicial enfraquece o próprio Judiciário*. Disponível em: <https://pleno.news/brasil/politica-nacional/marco-aurelio-ativismo-judicial-enfraquece-o-proprio-judiciario.html>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>192</sup> BARROSO, *op. cit.*

<sup>193</sup> *Ibid.*

<sup>194</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 79.

Interessante é trazer aqui dois pontos defendidos pela Advocacia-Geral da União em manifestação sobre a ADPF n. 635<sup>195</sup>. O primeiro deles em relação à inviabilidade de utilização de ADPF como sucedâneo de intervenção federal. Em que pese ter sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a possibilidade de admitir a utilização da ADPF para efetuar o controle de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrentes de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa<sup>196</sup>, a Suprema Corte pontuou que à jurisdição constitucional deveria caber apenas o papel agenciador do diálogo e coordenação dos demais órgãos do Estado<sup>197</sup>. Conforme trouxe o ex-ministro Marco Aurélio, em seu voto quando da ADPF n. 347<sup>198</sup>, “em vez de desprezar as capacidades institucionais dos outros Poderes, deve coordená-las, a fim de afastar o estado de inércia e deficiência estatal permanente”<sup>199</sup>.

Ocorre, porém, que o partido, ao propor a ADPF n. 635, estabeleceu os exatos termos a que o Supremo Tribunal Federal deveria sujeitar o Poder Executivo, não de forma “agenciadora”, e sim de forma impositiva, com critérios e planejamentos rigorosos, aplicando uma verdadeira intervenção federal, conforme se depreende do item “a” da inicial, que impõe que “tal plano deverá contemplar obrigatoriamente, no mínimo [...]”<sup>200</sup>.

Conforme bem pontua a AGU, as medidas que o partido requer, ao defender que é necessário “pôr termo a grave comprometimento da ordem pública” (artigo 34, inciso IV, CF<sup>201</sup>) ou assegurar a observância dos “direitos da pessoa humana” (artigo 34, inciso VII, “b”, CF<sup>202</sup>), são fundamentos próprios de intervenção, que ocorre de forma diversa de uma ADPF, dependendo de requerimento de legitimados específicos e procedimento específico, como já aconteceu em 2018 no Estado do Rio de Janeiro<sup>203</sup>.

Desta forma, ao propor a presente ADPF, em menos de um ano após o encerramento da intervenção, indaga-se se o partido não estaria, na verdade, querendo dar continuidade a uma restrição da autonomia local, mas sob outro rito, outros requisitos e sob o apelo de uma entidade

---

<sup>195</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 116.

<sup>196</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: < <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

<sup>197</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 117.

<sup>198</sup> A ADPF n. 347 foi proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) com o objetivo de reconhecer o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

<sup>199</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 196.

<sup>200</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 117.

<sup>201</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 79.

<sup>202</sup> *Ibid.*

<sup>203</sup> *Ibid.*

que não tem tal prerrogativa, conforme se depreende da leitura dos artigos 34 e 36 da Constituição Federal<sup>204</sup>.

Diante dos questionamentos narrados, a arguição não deveria nem ter sido conhecida, ainda mais levando-se em consideração que o partido arguente não questionou de forma precisa e delimitada os atos do poder público que pretendia impugnar, e sim questionou a validade de um conjunto indeterminado de atos, de forma genérica, o que deveria obstar o conhecimento da arguição por ausência de regularidade formal<sup>205</sup>.

Outro ponto é o fato de que não é possível a atuação do Supremo Tribunal Federal como legislador positivo. A ideia de legislador positivo é trazida pelo Tribunal, que faz uma separação entre legislador positivo ou legislador negativo, referindo-se às competências<sup>206</sup>. Diante dessa separação, o Tribunal somente poderia exercer as prerrogativas de um legislador negativo, isto é, poderia apenas atuar afastando do ordenamento jurídico brasileiro as normas inconstitucionais. Em contrapartida, caberia ao Poder Legislativo a função de criar normas jurídicas, atuando como legislador positivo<sup>207</sup>.

Inclusive, em um outro caso em que ocorreu ativismo judicial por parte do Supremo Tribunal Federal, em 2012, o Ministro Ricardo Lewandowski, ao expor seu voto na ADPF n. 54<sup>208</sup>, que tratou sobre a “interpretação conforme a Constituição da disciplina legal dada ao aborto pela legislação penal infraconstitucional, para explicitar que ela não se aplica aos casos de antecipação terapêutica do parto na hipótese de fetos portadores de anencefalia, devidamente certificada por médico habilitado”, sustentou que:

Não é lícito ao mais alto órgão judicante do País, a pretexto de empreender interpretação conforme a Constituição, envergar as vestes de legislador positivo, criando normas legais, *ex novo*, mediante decisão pretoriana. Em outros termos, não é dado aos integrantes do Poder Judiciário, que carecem da unção legitimadora do voto popular, promover inovações no ordenamento normativo como se parlamentares eleitos fossem.<sup>209</sup>

---

<sup>204</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 117.

<sup>205</sup> *Ibid.*

<sup>206</sup> PINHEIRO, Victor Marcel. *O STF como legislador negativo*. 2006. 68 f. Monografia de conclusão de curso (Escola de Formação Pública) – Sociedade Brasileira de Direito Público, São Paulo, 2006, p. 5.

<sup>207</sup> *Ibid.*

<sup>208</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2226954>>. Acesso em: 22 de set. 2023.

<sup>209</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Acórdão. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjtoincidente=2226954>> Acesso em: 22 set. 2023

Na inicial, o partido almeja que o Supremo Tribunal Federal atue como legislador positivo ao requerer diversas providências de caráter normativo, o que é insuscetível de acolhimento na vida da ADPF<sup>210</sup>, de forma a interferir no conteúdo da política pública de segurança local. Dentre tais providências, destacam-se: a observância de diversas diretrizes no caso de buscas domiciliares; a observância de determinadas diretrizes para realização de operações policiais próximas a escolas, creches, hospitais e postos de saúde; a suspensão do sigilo de todos os protocolos de atuação policial, inclusive do Manual Operacional das Aeronaves pertencentes à frota da Secretaria de Estado de Polícia Civil; a instalação de equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança etc.<sup>211</sup>.

A lista de providências apresentada pelo partido pode ser, inclusive, analisada sob a ótica de uma tentativa de implementação de políticas públicas por um “governo dos não eleitos”, expressão essa utilizada por Silvio Miranda Munhoz<sup>212</sup> para designar a situação em que partidos políticos buscam formas de implementar suas pautas, buscando governar de outra forma, acionando o Judiciário. Diante disso, ter-se-ia a governabilidade da ideologia de um partido político que não foi eleito garantida pelo Poder Judiciário<sup>213</sup>.

Em que pese a tentativa de ver reconhecido um “Estado de Coisas Inconstitucional”<sup>214</sup>, o qual pode ser entendido como uma técnica decisória desenvolvida pela Corte Constitucional da Colômbia, que visa enfrentar situações de violações graves e sistemáticas dos direitos fundamentais cujas causas sejam de natureza estrutural, isto é, decorram de falhas estruturais em políticas públicas adotadas pelo Estado, exigindo uma atuação conjunta de diversas entidades estatais<sup>215</sup>, tal teoria exige o reconhecimento de ao menos cinco requisitos<sup>216</sup>, os quais não teriam sido devidamente embasados para justificar a intervenção.

<sup>210</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 311*. Relator: Ministro Teori Zavascki. Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/772585138>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>211</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 117.

<sup>212</sup> MUNHOZ, *op. cit.*, 2021.

<sup>213</sup> LIMA JUNIOR, Sergio Antunes. *O Estado de Coisas Inconstitucional e a Grave Usurpação de Governabilidade pelo STF*. O caso das operações policiais no RJ. ADPF 635. Disponível em: < <https://sergioantunesjradvrj.jusbrasil.com.br/artigos/922420377/o-estado-de-coisas-inconstitucional-e-a-grave-usurpacao-de-governabilidade-pelo-stf-o-caso-das-operacoes-policias-no-rj-adpf-635>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>214</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 635 Rio de Janeiro*. Relator: Ministro Edson Fachin. Disponível em: < <https://www.jota.info/wp-content/uploads/2020/04/adpf635mc.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>215</sup> GUIMARÃES, Mariana Rezende. *O estado de coisas inconstitucional: a perspectiva de atuação do Supremo Tribunal Federal a partir da experiência da Corte Constitucional colombiana*. Disponível em: < <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/3.O%20estado%20de%20coisas%20inconstitucional.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>216</sup> (i) a violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afetam um número significativo de pessoas ; (ii) a prolongada omissão das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantia desses

Ademais, a ideia de um Estado de Coisas Inconstitucional é ineficaz e viola o princípio democrático, tendo em vista que, além de as decisões não resolverem o problema, ainda enfraquecem a democracia, ao repassarem para o Poder Judiciário decisões políticas que deveriam ser deliberadas pelos candidatos que são eleitos como representantes dos cidadãos. Conforme afirma Breno Baía Magalhães<sup>217</sup>:

A utilização de uma doutrina que pretende inserir medidas estruturais para alterar um estado fático criado por uma complexa mistura de fatores suscita válidas objeções no campo da separação de poderes, em função de uma possível intromissão do Judiciário em assuntos, supostamente, exclusivos do Executivo e do Legislativo.

Diante disso, o que se observa é uma insatisfação do partido com as políticas públicas adotadas, que o leva, em consequência, a exigir uma atuação além dos limites constitucionalmente previstos, impondo ao Estado um limite de atuação em sua competência e se baseando em uma teoria para tornar os atos legítimos.

O Ministro Alexandre de Moraes, em seu voto no Referendo em Tutela Provisória Incidental na Medida Cautelar na ADPF n. 635<sup>218</sup>, reitera o entendimento que foi trazido neste capítulo, ao falar sobre a proibição de realização de regulares operações policiais durante o período da pandemia, salvo em situações excepcionais. O Ministro aduz que a fixação dessa vedação genérica à atuação do Poder Executivo durante período indeterminado não está incluída no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário<sup>219</sup>, conforme se observa:

Em que pese os respeitáveis posicionamentos em contrário, entendo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário, a possibilidade de – genericamente – estabelecer como regra geral a impossibilidade da realização de operações policiais na área de segurança pública, por tempo indeterminado. (...) A ausência de atuação policial durante período indeterminado gerará riscos à segurança pública de toda a Sociedade do Rio de Janeiro, com consequências imprevisíveis. *Periculum in mora* inverso

---

direitos; (iii) a adoção de práticas inconstitucionais; (vi) a não expedição de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para evitar a violação dos direitos; (v) a existência de um problema social cuja solução requer a intervenção de várias entidades e a adoção de um conjunto completo e coordenado de ações. LIMA JUNIOR, *op. cit.*

<sup>217</sup> MAGALHÃES, Breno Baía. A Incrível Doutrina de um Caso Só: Análise do Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347. In: Revista Eletrônica do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria, v. 14, n. 3, 2019 *apud* BRASIL, *op. cit.*, nota 196.

<sup>218</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Referendo em Tutela Provisória Incidental na Medida Cautelar na ADPF n. 635*. Relator: Ministro Edson Fachin. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344901720&ext=.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>219</sup> *Ibid.*

O Ministro aborda, ainda, o fato de que, apesar da evidente necessidade de união de esforços para o combate ao crime organizado, essa união deve ser realizada dentro do círculo de competências constitucionais de cada um dos Poderes da República, tendo em vista que a Constituição Federal, com o objetivo principal de evitar o arbítrio e o desrespeito aos direitos fundamentais do homem, previu a existência dos Poderes do Estado independentes e harmônicos entre si. Desta forma, repartiu entre os Poderes as funções estatais para que as exercessem, bem como criou mecanismos de controle recíprocos para que fosse garantida a perpetuidade do Estado Democrático de Direito<sup>220</sup>.

O pedido genérico analisado em sede liminar da ADPF, para que a Suprema Corte estabelecesse como regra geral a suspensão de operações policiais por prazo indeterminado (pandemia), não pode ser efetivado por esta, considerando que tal vedação não se inclui no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário, por impor uma interrupção à regular execução de serviço público essencial de responsabilidade do Poder Executivo<sup>221</sup>.

O que pode ser feito pela Suprema Corte é um controle jurisdicional em relação a eventuais abusos na formulação de políticas relacionadas à segurança pública pelo Chefe do Executivo<sup>222</sup>. A fiscalização deve ser feita, não há poder absoluto, porém se faz necessário observar com cautela para um Poder não interferir atuando no lugar do outro.

O princípio da separação dos poderes consiste justamente em evitar que o poder se concentre nas mãos de um só deles, evitando abusos, devendo cada um exercer a sua função constitucionalmente prevista. O Poder Judiciário não possui a *expertise* para intervir nas questões técnicas da polícia, devendo sua atuação ser encetada diante de manifesto descumprimento normativo<sup>223</sup>, não devendo atuar como protagonista.

Para que o crime organizado seja combatido, é necessário que seja realizada uma série de investigações, trabalho de inteligência e adoção de práticas dinâmicas adequadas e proporcionais ao avanço da criminalidade. Desta forma, quando o Judiciário intervém impondo diretrizes genéricas sem levar em consideração as especificidades que devem ser enfrentadas, acarreta uma perda do controle estatal sobre a região, dificultando o combate às facções<sup>224</sup>.

---

<sup>220</sup> *Ibid.*

<sup>221</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE n. 1.165.054/RN*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1366029816/inteiro-teor-1366029820>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>222</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 196.

<sup>223</sup> XAVIER, Luiz Marcelo da Fontoura. O controle da atividade policial. Disponível em: <<http://sindelpolrj.com.br/artigo/o-controle-da-atividade-policial-fontoura-xavier-marcelo-luiz>>. Acesso em: 19 abr. 2021 *apud* TEIXEIRA, Alexandre Abrahão Dias. *Rio de Janeiro. Guerra irregular e as operações aéreas: o que nos trouxe até aqui?*. Guerra à polícia: reflexões sobre a ADPF 635. Londrina: E.D.A, 2021, p. 187.

<sup>224</sup> ALVES-MARREIROS; PEREIRA, *op. cit.*, p. 68-69.

Por óbvio, eventuais abusos por parte dos policiais devem sim ser responsabilizados e combatidos, mas a situação do crime no Rio de Janeiro é demasiadamente complexa, e quem tem a inteligência técnica para tratar disso não é o Poder Judiciário, que não possui a legitimação democrática direta.

Canotilho, ao tratar sobre mandado de injunção, traz um pensamento que se encaixa perfeitamente na situação tratada aqui: “se a sentença judicial pretendesse ser uma norma com valor de lei, ela seria nula (inexistente) por usurpação de poderes”<sup>225</sup>. O Supremo Tribunal Federal, por meio da ADPF n. 635, ao mitigar a presença estatal nas comunidades do Rio de Janeiro, acaba alterando uma política pública já traçada pelo administrador e legitimada pela eleição, considerando que o Executivo possui o poder discricionário de traçar as diretrizes na área de segurança pública<sup>226</sup>.

Conforme bem se manifestou em sessão plenária no dia 15 de dezembro de 2021 o Ministro Alexandre de Moraes, não há como tentar resolver a crise de segurança pública que se enfrenta no Rio de Janeiro impedindo a segurança pública de atuar<sup>227</sup>. As soluções apresentadas na ADPF acabam por impedir as forças de segurança pública de atuar, o que tem como consequência uma maior crise de segurança pública e maior poder na mão do crime organizado.

Diante dos fatos narrados, é possível enxergar uma semelhança em dois momentos de ausência do Estado: no surgimento das facções criminosas no sistema prisional, o qual se apresentou anárquico e desorganizado<sup>228</sup>, conforme abordado no início deste trabalho, e no Rio de Janeiro, em que as organizações criminosas ocupam as regiões para exercer atividade econômica, especialmente o tráfico de drogas. Esses dois momentos de abdicação do monopólio legal da força pelo Estado tiveram a mesma consequência, qual seja, o fortalecimento das organizações criminosas.

---

<sup>225</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes (coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira). *As garantias do cidadão na justiça*. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 88 *apud* MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

<sup>226</sup> ALVES-MARREIROS; PEREIRA, *op. cit.*, p. 73.

<sup>227</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ministros votam em recurso sobre alcance da suspensão das operações policiais no RJ durante a pandemia de Covid19. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=478487&ori=1>>. Acesso em: 29 abr. 2023.

<sup>228</sup> BRASIL PARALELO. *Segurança pública em debate*. Abr. 2023. 1 vídeo. (1h50min). Publicado no canal Brasil Paralelo. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=oRc5775oMBc>>. Acesso em: 29 abr. 2023.

### 3. O FORTALECIMENTO DAS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS E A REITERAÇÃO DO COMPORTAMENTO DELITUOSO COMO CONSEQUÊNCIA DA LENIÊNCIA DO SISTEMA JURÍDICO-PENAL BRASILEIRO

Ao longo dos capítulos anteriores, foi apresentado como as organizações criminosas se aproveitam do vácuo de poder deixado pelo Estado para ocupar esse espaço e se fortalecer, exercendo uma microssoberania ou soberania alterada<sup>229</sup> nas favelas do Estado do Rio de Janeiro e em outras regiões do país, bem como a forma com que a ADPF n. 635 concorreu para o fortalecimento das facções e aumento das áreas de dominação.

Ainda que as organizações criminosas sejam um dos maiores problemas enfrentados pelos Estados e pela sociedade hoje, inclusive por exercerem um poder político nas áreas de dominação com suas próprias regras, é necessário ter em mente que elas são uma consequência, e não a causa<sup>230</sup>, o que leva ao seguinte questionamento: qual seria a causa? Além do vácuo de poder já abordado, uma das principais causas é que a pena no Brasil deixou de ser intimidativa<sup>231</sup>.

Conforme aduz o economista Luiz Tadeu Viapiana<sup>232</sup>, “a impunidade é uma das causas fundamentais da ‘decomposição’ da ordem social. Isso significa que as leis penais deixam de cumprir duas funções básicas: a instrumental, de punir os infratores, e a simbólica, de incentivar a sociedade a respeitar as leis”.

#### 3.1. DA INEFETIVIDADE DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO NO CENÁRIO ATUAL

Segundo Claus Roxin<sup>233</sup>, o Direito Penal em sentido formal é definido por suas sanções, que seguem um sistema de dupla via, representando as formas pelas quais o Estado responde a quem violou a lei penal. O que se observa no Brasil é que a pena, considerada primeira via, sendo uma consequência de um crime e resposta do Estado no exercício do *ius puniendi*<sup>234</sup>, tem perdido o seu poder de dissuasão. Os diversos institutos previstos na legislação,

<sup>229</sup> BRASIL PARALELO, *op. cit.*, nota 228.

<sup>230</sup> *Ibid.*

<sup>231</sup> SANTANA, Paulo. Crônica publicada no Jornal Zero hora, fl. 55, 2001 *apud* MUNHOZ *et al, op. cit.*, 2019.

<sup>232</sup> VIAPIANA, Luiz Tadeu. In Brasil Acossado pelo Crime. Porto Alegre: Diálogo Editorial, 2002, p. 93 *apud ibid.*

<sup>233</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal: Parte General*. Tomo I. Fundamento. La Estructura de la Teoria Del delito. Traducción de la 1ª Edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal. Madrid (España): Civitas, 1997, p. 41-43 e p. 103.

<sup>234</sup> Direito de punir do Estado.

sobretudo após a reforma do Código Penal em 1984, enfraqueceram ou praticamente diluíram o caráter sancionador das penas.

Para melhor compreensão a respeito do que será abordado, importante entender que a pena, segundo Rogério Greco<sup>235</sup>, é o instrumento de coerção de que se vale o Direito Penal para a proteção dos bens, valores e interesses mais significativos da sociedade. Para que se utilize esse instrumento, é necessário que determinado agente pratique um fato típico, ilícito e culpável, abrindo-se ao Estado o dever-poder de iniciar a *persceutio criminis in judicio*<sup>236</sup>.

Levando-se em conta o princípio da legalidade como pilar fundamental que sustenta o chamado Estado de Direito<sup>237</sup> e que um dos seus desdobramentos naturais diz respeito à proporcionalidade das penas<sup>238</sup>, vale mencionar o entendimento de Beccaria<sup>239</sup>: “para que uma pena alcance o seu efeito, é suficiente que o mal proveniente da pena supere o bem que nasce do delito; e nesse excesso de mal deve-se calcular a infalibilidade da pena e a perda do bem que o crime viria produzir.”

Para que o indivíduo não venha a cometer novos crimes, é necessário que a pena tenha um fim utilitarista, qual seja, atue por meio de uma prevenção geral negativa e prevenção geral positiva<sup>240241</sup>. O que impede que alguém cometa novos crimes é a certeza de que não ficará impune, desta forma, a impunidade estimula o cometimento de crimes<sup>242</sup>. Tal tópico será melhor abordado ainda neste trabalho, fazendo uma relação com o surgimento e o fortalecimento das organizações criminosas.

Partindo desse princípio, imperioso é analisar como o sistema jurídico-penal acaba diminuindo a percepção de risco aos olhos do criminoso, não constituindo uma ameaça crível, o que pode levá-lo a praticar o crime diante da análise de que terá um baixo prejuízo ao realizá-lo, isto é, uma análise do custo-benefício do crime.

A análise econômica do crime foi bem desenvolvida pelo economista Gary Becker em 1968, no seu artigo intitulado “*Crime and Punishment: an Economic Approach*” (Crime e

---

<sup>235</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 50, p. 2.

<sup>236</sup> *Ibid.*, p. 7.

<sup>237</sup> *Ibid.*

<sup>238</sup> *Ibid.*, p. 30.

<sup>239</sup> BECCARIA, Cesare Bonesana. *Dos delitos e das penas*. 3. ed. Tradução de Lúcia Guidicini, Alessandro Berti Contessa; revisão de Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 179.

<sup>240</sup> A prevenção geral negativa, conhecida como prevenção por intimidação, tinha como objetivo aplicar uma pena que fizesse com que as pessoas reflitam antes de praticar qualquer infração penal. Já a prevenção geral positiva seria uma punição que serviria como exemplo para os demais membros da sociedade.

<sup>241</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 50, p. 48.

<sup>242</sup> *Ibid.*, p. 32.

Punição: uma abordagem econômica)<sup>243</sup>. De acordo com o autor, existem variáveis que são consideradas antes de o indivíduo praticar um ilícito penal, em que ele pondera entre os custos da prática delituosa e os benefícios esperados. Desta forma, ao cometer um delito, o indivíduo espera uma utilidade que, para ele, excede a utilidade que poderia obter usando seu tempo e recursos em atividades lícitas<sup>244</sup>.

Cerqueira e Lobão sintetizam o entendimento de Becker<sup>245</sup> afirmando que:

A decisão de cometer ou não o crime resultaria de um processo de maximização de utilidade esperada, em que o indivíduo confrontaria, de um lado, os potenciais ganhos resultantes da ação criminosa, o valor da punição e as probabilidades de detenção e aprisionamento associadas e, de outro, o custo de oportunidade de cometer crime, traduzido pelo salário alternativo no mercado de trabalho.

O que pode ser extraído dessa ideia é que a opção pela prática do crime é uma escolha racional. Para o economista, o indivíduo calcula os ganhos da atividade ilegal com os ganhos do mercado legal e a sua disposição para cometer o crime, já que os criminosos preferem o risco<sup>246</sup>. Caso a renda no mercado de trabalho seja inferior ao custo-benefício, determinado segundo estas variáveis, o indivíduo irá optar pela prática do crime. Dessa forma, calculam o benefício de atuar ou não no setor ilegal da economia<sup>247</sup>, por meio de um modelo teórico matematicamente estruturado, conforme se observa:

$NB_i = li - ci - wi - (pr * pu)$ , onde:  
 $NB_i$  = benefício líquido do indivíduo  $i$   
 $li$  = valor monetário do ganho com o crime (loot)  
 $ci$  = custo de planejamento e execução do crime  
 $wi$  = custo de oportunidade (renda de atividades legais)  
 $pr$  = probabilidade de captura e condenação  
 $pu$  = valor monetário do castigo

A partir das ideias de Becker, Isaac Ehrlich sintetiza que “os autores de delitos respondem a incentivos, quer positivos, quer negativos, e que o volume efetivo de delitos em relação à população é influenciado pela afetação de recursos públicos e privados à repressão

<sup>243</sup> BECKER, Gary Stanley. *Crime and punishment: an economic approach*. Disponível em: <<https://www.nber.org/system/files/chapters/c3625/c3625.pdf>>. Acesso em: 30 abr. 2023.

<sup>244</sup> *Ibid.*

<sup>245</sup> CERQUEIRA, Daniel; LOBÃO, Waldir. *Determinantes da Criminalidade: arcabouços teóricos e resultados empíricos*. Disponível em: <<https://www.readcube.com/articles/10.1590%2Fs0011-52582004000200002>>. Acesso em: 1 mai. 2023.

<sup>246</sup> BECKER, *op. cit.*, p. 11.

<sup>247</sup> FAJNZYLBBER, Pablo; LEDERMAN, Daniel; LOAYZA, Norman. Determinants of crime rates in Latin America and the world. In: *Latin American and Caribbean studies: viewpoints series*. [S.L.]: World Bank, 1998 *apud* ARAUJO JR., Ari Francisco. *Raízes econômicas da criminalidade violenta no Brasil: um estudo usando micro dados e pseudopainel – 1981/1996*. Disponível em: <[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Araujo\\_2002\\_Raizes-economicas-da-criminalidade\\_25578.pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Araujo_2002_Raizes-economicas-da-criminalidade_25578.pdf)>. Acesso em: 10 mai. 2023.

penal e outros meios de prevenção criminal”<sup>248</sup>. Isto é, com um maior rigor da punição ou até mesmo alterações nas formas de punição em relação à lei, haverá uma redução aos incentivos às atividades ilegais.

Quando a percepção de risco pela ótica do criminoso é baixa, aumenta-se a chance do comportamento criminal. Desta forma, entende-se que a problemática do fortalecimento das organizações criminosas tem raízes muito mais profundas, tendo em vista que uma das maiores dificuldades do enfrentamento da impunidade é construir um sistema punitivo mais eficaz<sup>249</sup>.

Todavia, na contramão do que se vem fundamentando, o que se tem no Brasil hoje é uma construção de narrativa que afirma que o sistema penal é punitivista, severo e áspero. Há um mito de que existe no Brasil um encarceramento em massa e um punitivismo exacerbado<sup>250</sup>. Ocorre que, de acordo com um estudo realizado por Jônatas Kosmann, em seu trabalho acadêmico intitulado *O caráter polifuncional da pena e os institutos despenalizadores: em busca da política criminal do legislador brasileiro*, mapeando-se os intervalos de pena previstos em 1050 tipos penais, concluiu-se de forma diversa<sup>251</sup>:

50,67% das penas no Brasil comportam transação penal, 24,10% comportam suspensão condicional do processo, outros 3,42% admitem substituição por penas privativas de direito e apenas 2,67% (28 tipos penais) impõe que o juiz aplique o regime inicialmente fechado.

É possível pressupor a ideia de que todo brasileiro teria direito a um furto. O furto simples, crime previsto no artigo 155 do Código Penal,<sup>252</sup> tem como preceito secundário a pena de reclusão de um a quatro anos e multa. Ainda de acordo com o artigo citado, o seu §2º dispõe que, caso o criminoso seja primário (grande maioria dos casos, uma vez que é considerado reincidente apenas se tiver sido condenado com trânsito em julgado de forma anterior à data do novo fato delituoso<sup>253</sup>, conforme dispõe o artigo 63 do Código Penal<sup>254</sup>) e a coisa furtada seja de pequeno valor, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

---

<sup>248</sup> PATRÍCIO, Miguel. *A análise econômica do crime: uma breve introdução*. 2014. 19 f. Colóquio de Direito Luso-Brasileiro – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2014 *apud* EHRLICH, Isaac (1987) – “Crime e punição”, in: *Sub Judice*, 2, 1992, p. 39.

<sup>249</sup> VIAPIANA, *op. cit.*, p. 185.

<sup>250</sup> MUNHOZ *et al*, *op. cit.*, 2019.

<sup>251</sup> CARPES, Bruno Amorim. *O mito do encarceramento em massa*. Londrina: E.D.A., 2021, p. 37.

<sup>252</sup> BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decretolei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2023.

<sup>253</sup> CARPES, *op. cit.*, p. 87.

<sup>254</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 252.

Ocorre que toda pena privativa de liberdade arbitrada em até quatro anos – com exceção da cometida mediante grave ameaça e violência e da reincidência em crime doloso – pode ser substituída pela pena alternativa<sup>255</sup>, prevista no artigo 44 do mesmo diploma legal<sup>256</sup>. Mas, além disso, existem outros institutos despenalizadores criados pela Lei n. 9.099/95<sup>257</sup>, como os abordados, quais sejam: a transação penal, prevista no artigo 76<sup>258</sup> da referida lei e a suspensão condicional do processo, prevista no artigo 89<sup>259</sup> do mesmo diploma legal, bem como a suspensão condicional da pena, prevista no artigo 77 do Código Penal<sup>260</sup>.

Diante de tais institutos, uma pessoa que cometa um furto, que apresenta a pena mínima em abstrato de um ano, e preencha os requisitos para a obtenção de tais benefícios, sequer será processada, o que retira totalmente o caráter dissuasório do Direito Penal.

Vale ressaltar, ainda, que os institutos despenalizadores não se esgotam nos anteriormente narrados, havendo uma grande expansão da Justiça Consensual no Brasil. Um outro exemplo foi a criação de um instituto do Direito Penal Negocial, qual seja, o acordo de não persecução penal – ANPP, inovação trazida pela Lei n. 13.964/2019<sup>261</sup> (Pacote Anticrime), tendo como base a Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP<sup>262</sup>, com previsão no artigo 28-A do Código de Processo Penal<sup>263</sup>.

Esse instrumento funciona como uma espécie de negócio jurídico pré-processual entre o Ministério Público e o investigado, em infrações penais sem violência ou grave ameaça com pena mínima inferior a quatro anos, dentre outros requisitos<sup>264</sup> e impedimentos, nos casos em que não seja cabível a transação penal exposta, de competência dos Juizados Especiais Criminais, que se aplica aos crimes que possuem pena máxima de até dois anos.

Necessário destacar a questão dos crimes que poderão ser submetidos ao ANPP, tendo em vista que um dos requisitos para que seja aplicado o acordo é que a pena mínima seja inferior a quatro anos, consideradas as causas de aumento e diminuição aplicadas ao caso concreto.

<sup>255</sup> CARPES, *op. cit.*, p. 87.

<sup>256</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 252.

<sup>257</sup> BRASIL. *Lei n. 9.099*, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm)>. Acesso em: 13 mai. 2023.

<sup>258</sup> *Ibid.*

<sup>259</sup> *Ibid.*

<sup>260</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 252.

<sup>261</sup> BRASIL. *Lei n. 13.964*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2019-2022/2019/lei/113964.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2019/lei/113964.htm)>. Acesso em: 16 set. 2023.

<sup>262</sup> BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução n. 181*. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2023.

<sup>263</sup> BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 16 set. 2023.

<sup>264</sup> Os requisitos autorizadores do acordo de não persecução penal estão previstos no art. 28-A, quais sejam: (i) o investigado tenha confessado formal e circunstancialmente o crime; (ii) não tenha violência ou grave ameaça; (iii) pena mínima inferior a 4 (quatro) anos; (iv) seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

Tomando essa ideia como base, tem-se que este acordo é extensível a um grande rol de delitos, desde o furto, simples<sup>265</sup> ou até mesmo qualificado<sup>266</sup>, a crimes como estelionato majorado<sup>267</sup>, peculato<sup>268</sup>, corrupção passiva<sup>269</sup>, entre outros, o que se traduz no fato de que a grande maioria dos crimes pode nem chegar a ter o oferecimento da denúncia.

Com vistas a “desafogar” o Poder Judiciário e em busca de uma celeridade processual, foram surgindo os institutos despenalizadores. A ideia de aplicação de institutos com caráter apenas pedagógico acaba retirando a intimidação intrínseca do sistema jurídico-penal.

A simples participação em uma organização criminosa que atua hoje no Rio de Janeiro, por exemplo, utilizando barricadas como forma de impedir a atuação policial, portando fuzis à luz do dia e intimidando a população que ali vive, seria punível em Portugal com uma pena de até 15 anos de prisão, por meio da Lei de Combate ao Terrorismo (Lei n. 52/2003)<sup>270</sup>.

Para além dos institutos despenalizadores citados, de acordo com o número 35 e 37 da Exposição de Motivos da Nova Parte Geral do Código Penal<sup>271</sup>, com o objetivo de humanizar a pena privativa de liberdade, foi adotado o sistema progressivo de cumprimento de pena, mediante o qual o apenado poderá ter seu regime progressivamente substituído conforme seu próprio mérito, como condicionante de sua liberdade.

A progressão deve sempre obedecer ao regime seguinte, sendo proibida, conforme a súmula 491 do Superior Tribunal de Justiça, a chamada “progressão *per saltum*”, que seria a possibilidade de um apenado que está no regime fechado progredir diretamente para o regime

---

<sup>265</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 252. Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

<sup>266</sup> *Ibid.* § 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido: I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa; II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza; III - com emprego de chave falsa; IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas.

<sup>267</sup> *Ibid.* Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis. § 3º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência.

<sup>268</sup> *Ibid.* Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio: Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

<sup>269</sup> *Ibid.* Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa

<sup>270</sup> PORTUGAL. Lei n. 52, de 22 de agosto de 2003. Disponível em: < [https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=119&tabela=leis&so\\_miolo=#:~:text=1%20%2D%20Quem%3A,de%208%20a%2015%20anos](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=119&tabela=leis&so_miolo=#:~:text=1%20%2D%20Quem%3A,de%208%20a%2015%20anos)>. Acesso em: 16 set. 2023.

<sup>271</sup> BRASIL. *Exposição de motivos n. 211*, de 9 de maio de 1983. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decllei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-148972-pe.html>>. Acesso em: 16 set. 2023.

aberto, pulando o regime semiaberto<sup>272</sup>. Tal sistema visa alcançar a ressocialização do apenado que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social.

O sistema progressivo é uma construção que faz parte do sistema de execução penal, sendo regulado pelo artigo 112 da Lei de Execução Penal<sup>273</sup>. Essa ideia de sistema progressivo de penas surgiu no Reino Unido e foi por eles abandonada sincronicamente com a adoção pelo Brasil<sup>274</sup>. Existem poucos países hoje que ainda adotam essa ideia. Nos países como a Argentina e a Espanha, que ainda adotam, é permitido o deferimento da semiliberdade somente após o cumprimento de metade da pena. O Chile e o Uruguai, por exemplo, não adotaram o sistema progressivo e permitem o livramento condicional depois de cumprimento entre metade e dois terços da pena<sup>275</sup>.

O Código Penal Brasileiro<sup>276</sup> adotou três espécies de penas privativas de liberdade, quais sejam: reclusão, detenção e prisão simples. Na seção sobre as penas privativas de liberdade, adotou os seguintes regimes para a pena de reclusão: regime fechado, semiaberto e aberto (art. 33, *caput* do Código Penal)<sup>277</sup>. Já para a detenção, foi adotado apenas o regime semiaberto ou aberto e, com relação à prisão simples, esta deve ser cumprida sem rigor penitenciário.

No §2º<sup>278</sup> do artigo supracitado, o legislador dispôs que as penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observando os seguintes critérios: a) o condenado a pena superior a oito anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado; b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a quatro anos e não exceda a oito, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto; c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a quatro anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

De acordo com o artigo 75 do Código Penal<sup>279</sup>, o limite máximo de pena que alguém pode cumprir no Brasil é de 40 anos de prisão. Desta forma, aplicando o sistema de progressão de regime, tem-se que seria ilusório alguém cumprir integralmente a pena estabelecida para o crime cometido. Além desse instituto, ainda se aplicam os benefícios de remição da pena por

---

<sup>272</sup> CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Não se admite a progressão per saltum*. Buscador Dizer o Direito, M anaus. Disponível em: <<https://buscador.dizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/bbb001ba009ed11717eac9305b2feb6>>. Acesso em: 17 set. 2023.

<sup>273</sup> BRASIL. *Lei n. 7.210*, de 11 de julho de 1984. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)>. Acesso em: 08 out. 2023.

<sup>274</sup> CARPES, *op. cit.*, p. 84.

<sup>275</sup> *Ibid.*, p. 85-86.

<sup>276</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 252.

<sup>277</sup> *Ibid.*

<sup>278</sup> *Ibid.*

<sup>279</sup> *Ibid.*

trabalho e estudo, podendo o condenado que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto ter sua pena diminuída de um dia a cada três dias de trabalho ou a cada 12 horas de frequência escolar, conforme dispõe o artigo 126 da Lei de Execução Penal<sup>280</sup>. Para fomentar ainda mais a impunidade, já foi admitido pela Jurisprudência do STJ o fato de cantar em coral (Recurso Especial n. 1.666.637 – ES)<sup>281</sup>, por exemplo, como trabalho ou estudo para fins de remição da pena, interpretando-se, como sempre, de forma extensiva quando se trata de beneficiar o criminoso.

Um exemplo de decisão judicial sobre a progressão de regime que serviu para fomentar a impunidade foi no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do HC n. 82959<sup>282</sup>, que entendeu pela inconstitucionalidade da imposição de cumprimento de pena em regime integralmente fechado para crimes hediondos ou equiparados, o qual inclui o tráfico de drogas, ou seja, traficantes acabam sendo condenados a penas alternativas, sem qualquer caráter intimidador, não cumprindo a finalidade da pena<sup>283</sup>.

Portanto, além de o sistema penal já optar por um regime que flexibiliza o cumprimento da pena, ainda existem decisões por parte do Poder Judiciário que acabam o relativizando ainda mais. Esse amplo contexto gera não apenas a inutilidade da persecução penal e imposição de pena, mas também o crescente sentimento social de impunidade e descrédito a respeito do Estado-Juiz.

Entendido como funciona de forma sucinta o sistema penal no Brasil e alguns de seus institutos, necessário se faz neste momento entender qual a relação de tudo o que foi apresentado e as organizações criminosas.

Como foi abordado no primeiro capítulo, para que seja configurado o crime de organização criminosa, faz-se necessário preencher certos requisitos: (i) associação de quatro ou mais pessoas; (ii) estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente; (iii) com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza; (iv) mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos ou que sejam de caráter transnacional. Além da pluralidade de agentes, é necessária a adesão em caráter estável e permanente para configurar o crime.

---

<sup>280</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 273.

<sup>281</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.666.637. Ministro Relator Sebastião Reis Junior. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/508593089/inteiro-teor-508593094>>. Acesso em: 30 out. 2023.

<sup>282</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC n. 82.959. Ministro Relator: Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1271#:~:text=A%20progress%C3%A3o%20no%20regime%20de,dia%2C%20voltar%C3%A1%20ao%20conv%C3%ADvio%20social>>. Acesso em: 13 mai. 2023.

<sup>283</sup> MUNHOZ *et al*, *op. cit.*, 2019.

A organização criminosa, com a Lei n. 12.850/2013,<sup>284</sup> tornou-se um delito autônomo, com reclusão de três a oito anos. No caso das organizações criminosas, por expressa determinação legal, não seria cabível o instituto despenalizador do acordo de não persecução penal. Porém, seria possível a substituição por penas restritivas de direito, não havendo qualquer vedação pela participação em organização criminosa, ficando a critério subjetivo do juiz entender se as circunstâncias indicam que essa substituição seria suficiente.

Com o Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019)<sup>285</sup>, foi acrescentado o §9º ao artigo 2º da Lei n. 12.850/2013<sup>286</sup>, dispondo sobre a vedação de progressão de regime ao condenado em sentença por integrar organização criminosa ou por crime praticado por meio de organização criminosa, o que foi uma boa medida diante das graves consequências à coletividade decorrentes dessa prática. Ocorre que tal parágrafo faz uma ressalva, dizendo “se houver elementos probatórios que indiquem a manutenção do vínculo associativo”. Desta forma, o condenado por integrar organização criminosa teria direito a progressão de regime, caso não se conseguisse provar que ele mantém o vínculo associativo com a organização criminosa, o que, diante da realidade das investigações no Brasil, não é algo distante de acontecer.

Normalmente, quando se tem conhecimento da organização criminosa, já foram cometidos diversos crimes, pois é considerada um crime de apuração tardia<sup>287</sup>. Ainda que se excluam as possibilidades de progressão de regime e o cabimento de algum instituto despenalizador, o que seria um ponto positivo, será que três anos de reclusão podem ser considerados uma ameaça crível? Será que esse ínfimo lapso temporal pode gerar no indivíduo que pratica o delito a sensação de arrependimento pelo mal realizado, desestimulando-o a reiterar a vida criminosa ao ser libertado? Ou pior, será que apenas esse pequeno traço temporal seria capaz de proteger a sociedade a respeito de tal ameaça? Acredita-se que não.

Além disso, será que é fácil provar, em uma investigação criminal, a presença de todos os requisitos anteriormente transcritos para a perfeita adequação típica ao referido delito? Na maioria das vezes, é difícil provar com elementos concretos a estabilidade e permanência da organização, o que tem como consequência a absolvição por esse crime, sob a alegação de que esses requisitos não se confundem com concurso eventual de pessoas, respondendo o agente

---

<sup>284</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 20.

<sup>285</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 261.

<sup>286</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 20.

<sup>287</sup> VIVEIROS, Mauro. *Crime organizado: desafios e consequências*. Disponível em: <<https://www.mpmt.mp.br/conteudo/96/70310/crime-organizado-desafios-e-consequencias>>. Acesso em: 8 out. 2023.

apenas pelos outros crimes e, conseqüentemente, fazendo jus aos institutos despenalizadores após afastar este impedimento.

Como foi demonstrado, há uma questão complexa quanto à forma de organização articulada pelos criminosos. Há uma estrutura hierárquico-piramidal<sup>288</sup>, recrutamento de pessoas, divisão de tarefas, divisão territorial das atividades ilícitas, alto poder de intimidação, conexão estrutural ou funcional com o poder público<sup>289</sup>, comando e uma grande rotatividade de uns por outros, alcançando normalmente apenas os membros da base da pirâmide, que, ao serem capturados, são facilmente substituídos por outros, não abalando a estrutura e liderança das organizações<sup>290</sup>.

Para que se consiga provar uma continuidade e permanência, é necessário um elemento surpresa, um acompanhamento a longo prazo e outras medidas legais cabíveis, até mesmo porque o conteúdo e o funcionamento das organizações só são sabidos internamente, o que dificulta a obtenção de provas e o desmantelamento<sup>291</sup>. Conforme bem aduz Maria Dolores Delgado García<sup>292</sup>:

A criminalidade organizada, especialmente a narcocriminalidade, tem evoluído extraordinariamente nos últimos tempos, adquirindo estruturas complexas que dispõem de ingentes meios financeiros de origem ilícita e cuja capacidade operativa supera as das clássicas organizações de delinquentes, razão pela qual os meios tradicionais de investigação se mostram insuficientes ao menos para chegar ao coração das organizações e aproximar-se dos seus chefes e promotores.

Apesar de hoje já existir uma lei específica sobre as organizações criminosas (Lei n. 18.850/2013<sup>293</sup>), é preciso que se busque o seu aprimoramento, levando-se em consideração a realidade atual do Brasil, tendo em vista que a legislação já não acompanha a evolução organizacional do crime. Mas, para isso, é necessário enxergar o crime organizado hoje em sua verdadeira face: como uma guerra oculta, conforme bem traz Visacro<sup>294</sup>. O autor aborda que a violência urbana no Brasil é bem complexa, com a interação de diversos fatores de diferentes

---

<sup>288</sup> GREGUI, Fabiana; DINIZ NETO, Eduardo. Relativização de direitos fundamentais: uma abordagem a lume da necessidade da adoção de um tratamento constitucional penal diferenciado face à expansão desenfreada da criminalidade organizada. Londrina: *Revista de Direito Público*, 2008, v. 3, n. 2, p. 212.

<sup>289</sup> GOMES, Luiz Flavio; CERVINI, Raúl. *Crime organizado: enfoques criminológico, jurídico (Lei 9.034/95) e político-criminal*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 99-100.

<sup>290</sup> GREGUI; DINIZ NETO, *op. cit.*, nota 285.

<sup>291</sup> *Ibid.*

<sup>292</sup> GARCIA, Maria Dolores Delgado. “El agente encubierto: técnicas de investigación. Problemática y legislación comparada.” In: *La criminalidad organizada ante la justiça*, por Fautino Gutiérrez-Alvin (org). Sevilla: Universidad de Sevilla, 1996 *apud* SILVA, Eduardo Araujo da. *Crime organizado: procedimento probatório*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 41.

<sup>293</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 20.

<sup>294</sup> VISACRO, Alessandro. *Guerra irregular: terrorismo, guerrilha e movimentos de resistência ao longo da história*. São Paulo: Contexto, 2022, p. 306.

ordens, que não podem ser dissociados uns dos outros e que se desenvolvem segundo uma perspectiva histórica<sup>295</sup>.

Visacro afirma, ainda, que “a correlação e a interdependência de diferentes fatores, aliados aos óbices à atuação efetiva do Estado, evidenciam que a sociedade nacional se encontra empenhada, involuntariamente, em uma guerra na qual está sendo derrotada”<sup>296</sup>. Para além das diversas abordagens que o autor faz, uma delas é a de que a legislação brasileira é inadequada, tendo em vista que, além dos altos índices de reincidência identificados, a estrutura do sistema prisional brasileiro acaba sendo bem problemática, como será abordado.

### 3.2. DA NECESSIDADE DE REEQUILIBRAR A FUNÇÃO DA PENA PARA QUE O SISTEMA PRISIONAL CUMPRA COM SEU OBJETIVO DE CONTROLE DA CRIMINALIDADE

A estrutura do sistema prisional brasileiro pode ter como consequência o fomento do crime. Apesar de essa frase parecer contraditória diante do que foi apresentado, será mostrado que não o é. As duas maiores organizações criminosas brasileiras surgiram dentro do sistema penitenciário, sendo elas: o Comando Vermelho (“CV”), com origem no Rio de Janeiro, e o Primeiro Comando da Capital (“PCC”), com origem em São Paulo.

Como foi abordado no início da presente pesquisa, a origem do Comando Vermelho se deu quando, no final da década de 1970, presos políticos e presos comuns foram encarcerados conjuntamente, momento em que aqueles passaram a estes seus conhecimentos sobre guerrilhas e organização<sup>297</sup>.

O PCC, segunda facção criminosa brasileira e atualmente a maior, foi fundado em 31 de agosto de 1993, na Casa de Custódia de Taubaté, conhecida como “Piranhão”<sup>298</sup>.

Como bem traz Carlos Amorim, em seu livro *CV-PCC: a irmandade do crime*, o trabalho começa dentro das próprias cadeias<sup>299</sup>.

É preciso não esquecer que o crime não acaba com a prisão do bandido. Na cadeia, ele continua cometendo crimes. Primeiro se envolve com as relações de tráfico. De drogas, de armas, de mulheres. Depois, faz acordos com os grupos mais organizados

<sup>295</sup> *Ibid.*

<sup>296</sup> *Ibid.*, p. 307.

<sup>297</sup> SILVA, *op. cit.*, nota 1.

<sup>298</sup> CORDÃO, Rômulo Paulo; LUZ, José Pereira William. *Análise da evolução das facções e de sua constituição em organizações criminosas*. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/96766/analise-da-evolucao-das-faccoes-e-de-sua-constituicao-em-organizacoes-criminosas>>. Acesso em: 24 out. 2023.

<sup>299</sup> AMORIM, *op. cit.*, nota 136, p. 193.

para continuar se mantendo ativo. E se manter ativo, na prisão, é o termo exato que define o bom bandido<sup>300</sup>.

Além de conseguir novos membros nas prisões, as facções criminosas lutam entre si dentro dos presídios, seja por poder, seja por rixas<sup>301</sup>. Desta forma, pode-se fazer, inclusive, uma relação entre o recrutamento de dentro da prisão pelas facções criminosas e os índices de reincidência criminal, tendo em vista que os criminosos comuns passam a se aperfeiçoar na prática criminosa, como uma verdadeira escola do crime.

Diante dessa ideia, o que se quer mostrar não é que o sistema prisional não é a melhor opção para reprimir o fortalecimento do crime, mas demonstrar que a forma como ele foi descaracterizado é que leva a tal raciocínio, devendo ser reequilibrado.

Conforme foi demonstrado no tópico 3.1 do presente capítulo, o que se tem hoje é, cada dia mais, uma tendência pelo não encarceramento e flexibilização das penas, o que fortaleceu mais ainda tais organizações criminosas e fomentou uma maior incidência de delitos.

E por que isso acontece? A resposta que se dá é que a função preventiva especial negativa da pena vem sendo negligenciada há décadas no Brasil. O próprio contexto histórico das organizações aqui traçado é a prova contundente de tal afirmação. Mas, antes de desenvolver a presente argumentação, torna-se necessário esclarecer e atestar quais são as finalidades da pena.

Como abordado anteriormente no presente trabalho, a pena, para Rogério Greco, é o instrumento de coerção de que se vale o Direito Penal para a proteção dos bens, valores e interesses mais significativos da sociedade. Para Cleber Masson<sup>302</sup>, a pena é a espécie de sanção penal consistente na privação ou restrição de determinados bens jurídicos do condenado, aplicada pelo Estado em decorrência do cometimento de uma infração penal, com as finalidades de castigar seu responsável, readaptá-lo ao convívio em comunidade e, mediante a intimidação endereçada à sociedade, evitar a prática de novos crimes ou contravenções penais.

A finalidade da pena não se confunde com seu conceito. Para tratar sobre a finalidade da pena, tem-se o estudo de algumas teorias. Nas palavras de Jorge Figueiredo Dias<sup>303</sup>:

---

<sup>300</sup> *Ibid.*

<sup>301</sup> REDAÇÃO BRASIL PARALELO. *Sistema prisional brasileiro – assassinatos diários, brigas de facções e alta reincidência criminal*. Disponível em: <<https://www.brasilparalelo.com.br/artigos/sistema-prisional-brasileiro>>. Acesso em: 24 out. 2023.

<sup>302</sup> MASSON, Cleber. *Direito penal esquematizado*. Parte Geral. V. 1, 10. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 610.

<sup>303</sup> DIAS, Jorge de figueiredo. *Direito penal*. Parte Geral. Tomo I. Questões fundamentais a doutrina geral do crime. Coimbra: Coimbra, 2004, p. 41-42.

O problema dos fins (*rectius*, das finalidades) da pena criminal é tão velho quanto a própria história do direito penal e tem sido discutido, vivamente e sem soluções de continuidade, pela filosofia (tanto pela filosofia geral, como pela filosofia do direito), pela doutrina do Estado e pela ciência conjunta do direito penal. A razão de um tal interesse e da sua persistência ao longo dos tempos está em que, à sombra do problema dos fins das penas, é no fundo toda a teoria do direito penal que se discute e, com particular incidência, as questões fulcrais da legitimação, fundamentação e função da intervenção penal estatal. Neste sentido se pode dizer que a questão dos fins das penas constitui a questão do destino do direito penal e do seu paradigma. Por isso também qualquer análise dos fundamentos do direito penal não pode ainda hoje furtar-se à tentativa de fazer o ponto da querela sobre as finalidades da pena criminal e de divisar os caminhos do futuro próximo. Até porque, quantas vezes, sob o manto de problemas e de designativos velhos se escondem novidades emergentes ou mesmo progressos já consolidados.

O Código Penal Brasileiro, por meio do artigo 59<sup>304</sup>, prevê que as penas devem ser necessárias e suficientes à reprovação e prevenção do crime<sup>305</sup>. Desta forma, com o objetivo de tratar sobre a finalidade da pena, é possível discorrer sobre as seguintes teorias: teoria absoluta, teoria relativa e teoria mista ou unificadora.

A teoria absoluta apresenta finalidade retributiva e, de acordo com ela, a pena seria um instrumento de retribuição estatal justo ao mal injusto provocado pelo condenado, consistente na prática de um crime ou de uma contravenção penal (*punitur quia peccatum est*)<sup>306</sup>. Figueiredo Dias traz ainda a ideia de expiação, reparação ou compensação do mal do crime e diz que a pena se esgota nessa essência<sup>307</sup>. E, para o autor, essa teoria da retribuição deve ser recusada, considerando que ela não é uma teoria dos fins da pena, pois visa, na realidade, à consideração da pena como entidade independente de fins<sup>308</sup>.

Nesse mesmo sentido, Cleber Masson explica que a teoria não tem finalidade prática, uma vez que não se preocupa com a readaptação social do infrator da lei penal, indo ao encontro do que Figueiredo Dias tratou sobre não ser uma teoria de fins, já que se pune simplesmente como retribuição à prática do ilícito penal<sup>309</sup>.

Bitencourt dispõe que tal teoria consiste em conceber a pena como um mal, um castigo, como retribuição ao mal causado através do delito. Ainda traz a concepção de que nessa ideia retribucionista da pena está subentendido um fundo filosófico, sobretudo de ordem ética<sup>310</sup>. Dentre os defensores dessa teoria, Kant e Hegel sustentavam que a pena é um imperativo de justiça, isto é, a pessoa é punida porque praticou o delito<sup>311</sup>.

<sup>304</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 252.

<sup>305</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 50, p. 36.

<sup>306</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 613.

<sup>307</sup> DIAS, *op. cit.*, 2004, p. 43.

<sup>308</sup> *Ibid.*, p. 45.

<sup>309</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 614.

<sup>310</sup> BITENCOURT, *op. cit.*, p. 135.

<sup>311</sup> SUMARIVA, *op. cit.*, p. 174.

Por outro lado, para a teoria relativa, os fins da pena são estritamente preventivos<sup>312</sup>. Para essa teoria, a finalidade da pena é evitar a prática de novas infrações penais (*penitur ne peccetur*)<sup>313</sup>. Se, para a teoria absoluta, o castigo ao autor do delito se impõe apenas porque delinuiu, negando o caráter utilitário da pena, nas teorias relativas a pena se impõe para que não volte a delinquir, ou seja, tratam o crime não como a causa de pena, e sim como o momento para que ela seja aplicada<sup>314</sup>. Desta forma, a pena deixa de ter a ideia de um fim em si mesma, passando a ser um meio para o alcance de fins futuros, estando justificada pela sua necessidade, que é a prevenção dos delitos. Nesse sentido que tal teoria é reconhecida como utilitarista<sup>315</sup>.

Para Figueiredo Dias, essa teoria, sim, seria teoria de fins. O autor dispõe que essa teoria também traz em sua essência que a pena se traduz num mal para quem a sofre, mas, como instrumento político-criminal destinado a atuar no mundo, não se basta com essa característica, devendo usar o mal para alcançar a finalidade precípua de toda a política criminal, que seria a prevenção ou a profilaxia criminal<sup>316</sup>.

Dias ainda traz uma crítica feita pelos adeptos das teorias absolutistas em relação à teoria relativa, dizendo que, ao aplicar as penas a seres humanos com fins utilitários ou pragmáticos que pretendem alcançar no contexto social, elas transformariam a pessoa humana em um objeto, servindo-se da pena para a realização de finalidades heterônomas e, nesta medida, violando a sua dignidade<sup>317</sup>. Nesse sentido, Kant, ao tratar sobre a segunda preposição do seu imperativo categórico, que é o “fim em si mesmo”, trata sobre a dignidade da pessoa humana, dizendo que as pessoas nunca podem ser usadas simplesmente como um meio por serem um fim em si mesmas, possuindo valor, sendo insubstituíveis e detentoras de dignidade<sup>318</sup>.

Mir Puig traz uma diferenciação entre as teorias, da seguinte forma<sup>319</sup>:

Enquanto as teorias absolutas ou retributivas se baseiam, em sentido estrito, no pressuposto de que a punição deve ser imposta para alcançar a Justiça, sem levar em consideração outras finalidades de utilidade social, as teorias de prevenção atribuem à punição a missão de prevenir crimes como forma de proteger determinados interesses sociais. É uma função utilitarista, que não se baseia em postulados religiosos, morais ou, em qualquer caso, idealistas, mas na consideração de que a

---

<sup>312</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 613.

<sup>313</sup> *Ibid.*, p. 614.

<sup>314</sup> SUMARIVA, *op. cit.*, p. 174.

<sup>315</sup> BITENCOURT, *op. cit.*, p. 142.

<sup>316</sup> DIAS, *op. cit.*, 2004, p. 47.

<sup>317</sup> *Ibid.*

<sup>318</sup> MAZO, Lucas. *Formação Humanística*. Filosofia do Direito. Escola até a aprovação. Disponível em: <<https://escolaateaprovac.astronmembers.com/curso/lucas-mazo-formacao-humanistica/30268/209985>>. Acesso em: 25 out. 2023.

<sup>319</sup> MIR PUIG, *op. cit.*, p. 81.

punição é necessária para a manutenção de certos bens sociais. A pena não seria justificada como um mero castigo pelo mal, como pura resposta retributiva ao crime (já) cometido, mas como instrumento destinado a prevenir crimes futuros. Enquanto a retribuição olha para o passado, a prevenção olha para o futuro. Na terminologia clássica (que vai de Protágoras, passando por Platão e Sêneca, até Grócio), *nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur*<sup>320</sup>.

Conforme mencionado, a teoria relativa se fundamenta no critério da prevenção. Esse critério se biparte em: prevenção geral e prevenção especial<sup>321</sup>. Esses dois tipos de prevenção podem ser vistos sob os aspectos positivo e negativo, conforme será agora analisado.

A prevenção geral tem como objetivo a prevenção de delitos incidindo sobre os membros da coletividade social<sup>322</sup>. Desta forma, a pena é vista com o fim de intimidação, buscando intimidar outros indivíduos propensos a delinquir<sup>323</sup>, sendo destinada ao controle da violência, tendo em vista que apresenta como objetivo diminuí-la e evitá-la<sup>324</sup>.

Dias dispõe que o denominador comum nas doutrinas da prevenção geral se baseia na concepção da pena como instrumento político-criminal, destinado a atuar de forma psíquica sobre a generalidade dos membros da comunidade, afastando-os da prática de crimes através da ameaça penal estatuída pela lei, da realidade da sua aplicação e da efetividade da sua execução<sup>325</sup>. Aduz, ainda, que tal forma de prevenção está diretamente relacionada com a função do Direito Penal de tutela subsidiária de bens jurídicos<sup>326</sup>.

A partir dessa ideia de prevenção geral, tem-se ainda uma subdivisão em dois aspectos: a prevenção geral negativa ou intimidatória e a prevenção geral positiva. A prevenção geral negativa foi idealizada por Feuerbach com base na sua teoria da coação psicológica, tendo como objetivo criar no espírito de potenciais criminosos um contraestímulo suficientemente forte, para que eles fossem afastados da prática do crime<sup>327</sup>.

Essa prevenção tem como função dissuadir os possíveis delinquentes da prática de futuros delitos, por meio da ameaça da pena, ou predicando com o exemplo do castigo eficaz<sup>328</sup>. Nesse sentido, ao olhar para a condenação de seus pares, as pessoas refletiriam antes da prática de uma infração penal<sup>329</sup>. Por meio dessa teoria, é possível demonstrar a ideia de que o crime não compensa, pois ao seu responsável seria imposta uma pena, da mesma forma que aconteceu

<sup>320</sup> Nenhum homem sensato castiga porque se pecou, mas para que não se peque.

<sup>321</sup> BITENCOURT, *op. cit.*, p. 143.

<sup>322</sup> *Ibid.*

<sup>323</sup> SUMARIVA, *op. cit.*, p. 174.

<sup>324</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 614.

<sup>325</sup> DIAS, *op. cit.*, 2004, p. 48.

<sup>326</sup> *Ibid.*

<sup>327</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. *Questões Fundamentais de direito penal revisitadas*. São Paulo: RT, 1999, p. 99.

<sup>328</sup> BITENCOURT, *op. cit.*, p. 143.

<sup>329</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 50, p. 537-538.

em relação ao condenado que foi punido<sup>330</sup>. Nesse sentido, Anabela Miranda Rodrigues<sup>331</sup> dispõe que:

Os motivos pelos quais a pena deve ser aplicada *quia peccatum est* são, pois, em Feuerbach, de duas ordens de razões: da exigência de tornar séria – isto é, portadoras de consequências efetivas – a ameaça contida na lei penal, de tornar operante a coação psicológica que deve ser o efeito daquela ameaça, e da exigência de garantir a legalidade e a certeza do direito.

Em outro aspecto, a prevenção positiva é voltada à conscientização geral, sendo a pena a forma de que o Estado se serve para manter e reforçar a confiança da comunidade na validade e na força de vigência das suas normas de tutela de bens jurídicos e, assim, no ordenamento jurídico-penal<sup>332</sup>. Objetiva demonstrar a vigência da lei penal, repousando na ideia de conservação e reforço da confiança na firmeza e poder de execução do ordenamento jurídico<sup>333</sup>.

De outro lado, a pena pode ser vista como instrumento de prevenção especial ou individual. Essa ideia se traduz no princípio de que a pena seria um instrumento de atuação preventiva sobre a pessoa do delinquente, com o objetivo de evitar que, no futuro, ele cometa novos crimes, o que traz, ainda, a ideia de uma prevenção ou evitação da reincidência<sup>334</sup>. Ao contrário da prevenção geral, que atribui o fim preventivo aos cidadãos em geral, essa teoria se dirige exclusivamente ao delinquente em particular, com o fim de que este não volte a delinquir<sup>335</sup>.

Em seu aspecto positivo, a prevenção especial pode ser entendida pela ideia de fazer com que, por meio da pena, o autor desista de cometer novas infrações, isto é, assume um caráter ao mesmo tempo ressocializador e pedagógico<sup>336</sup>. Neste sentido, o agente passaria a refletir sobre a prática do crime, sopesando suas consequências, inibindo-se de cometer novos crimes<sup>337</sup>.

Já em seu aspecto negativo, a prevenção especial pode ser vista como uma retirada provisória do autor do crime do convívio social, inibindo que ele cometa novos delitos<sup>338</sup>. Existe uma ideia de neutralização do autor do crime, que ocorre com sua segregação no cárcere. Esse

---

<sup>330</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 615.

<sup>331</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *A determinação da pena privativa de liberdade*. Coimbra: Coimbra, 1995, p. 170.

<sup>332</sup> DIAS, *op. cit.*, 2004, p. 48.

<sup>333</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 615.

<sup>334</sup> DIAS, *op. cit.*, 2004, p. 51.

<sup>335</sup> BITENCOURT, *op. cit.*, p. 152.

<sup>336</sup> SUMARIVA, *op. cit.*, p. 175.

<sup>337</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 50, p. 538.

<sup>338</sup> SUMARIVA, *op. cit.*, p. 175.

aspecto de neutralização do agente se aplica somente quando for aplicada a ele uma pena privativa de liberdade<sup>339</sup>.

Ferrajoli trazia a prevenção positiva como reeducação do réu, e a negativa, como sua eliminação ou neutralização, dispondo que elas não se excluem entre si, mas concorrem, cumulativamente, para a definição do objetivo da pena enquanto fim diversificado e dependente da personalidade, corrigível ou incorrigível, dos condenados<sup>340</sup>.

A terceira teoria a ser abordada é a teoria mista, adotada pelo art. 59, *caput*, do Código Penal<sup>341</sup>, também chamada de teoria da união eclética, intermediária e conciliatória ou unitária<sup>342</sup>. Essa teoria sustenta o caráter retributivo da pena e os fins de reeducação do criminoso através da intimidação. Desta forma, ela conjuga tanto os postulados da teoria absoluta quanto os da teoria relativa<sup>343</sup>, devendo a pena de forma simultânea castigar o condenado pelo mal praticado e evitar a prática de novos crimes, tanto em relação ao criminoso quanto em relação à sociedade. Nesse sentido, a pena apresenta um tríptico aspecto: retribuição, prevenção geral e prevenção especial<sup>344</sup>.

Pelo que foi exposto sobre os estudos acadêmicos relativos à pena, realizando um contraste com o que se observa do sistema prisional brasileiro, nota-se que, embora existam deficiências em todos os três aspectos da pena, isto é, retributivo, preventivo difuso e preventivo específico, este último tem sofrido uma maior debilidade, sobretudo em seu viés negativo.

Ao contrário do que muitos acadêmicos sustentam, de que a simples segregação dos autores de delitos – principalmente nos crimes graves – seria um fim em si mesmo, sem uma preocupação com a prevenção futura, tal afirmação não se adequa à realidade da vida social.

O Direito, antes de mais nada, deve servir como espelho prático de uma sociedade, regulando as relações e se mostrando efetivo. Alegações ou afirmações que não se sustentam num empirismo visível terminam por camuflar seu verdadeiro objetivo, tornando deficientes os instrumentos legais, que passam a perder as suas funções.

A realidade experimentada e observada aos olhos de todos revela o óbvio, que um indivíduo que se encontra com sua liberdade cerceada, ou seja, encarcerado, não comete novos crimes no espaço público. A liberdade é um consectário lógico para que uma pessoa volte a delinquir. Desse modo, se alguém que apresenta comportamento delituoso se encontra preso,

---

<sup>339</sup> GRECO, *op. cit.*, nota 50, p. 538.

<sup>340</sup> FERRAJOLI, *op. cit.*, p. 213.

<sup>341</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 252.

<sup>342</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 616.

<sup>343</sup> SUMARIVA, *op. cit.*, p. 174.

<sup>344</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 616.

esse alguém não pode delinquir nem no presente e nem no futuro, pelo menos enquanto estiver com sua liberdade tolhida.

Assim, afirmar que a neutralização da liberdade de uma pessoa não concorre para uma prevenção futura é no mínimo negar a realidade, o que hodiernamente tem sido, infelizmente, cada vez mais comum.

A dinâmica da formatação contemporânea de Estado, baseada na ideia de contrato social, revela que cada indivíduo cede um pouco da sua liberdade para viver harmonicamente em comunidade. Aquele que rompe esse princípio viola, em última análise, o próprio contrato social, merecendo, portanto, a ação do todo sobre o seu comportamento individual. Quando se trata de crime, essa reação comunitária se faz através do sistema penal, com imposição de pena, retirando o cidadão do meio social, o que o impede de continuar delinquindo.

Pode-se notar então que, se um indivíduo fica pouco tempo encarcerado ou se progride rapidamente de regime, ele volta ao meio social e, portanto, pode voltar a cometer crimes devido à sensação de impunidade experimentada e ao baixo rigor punitivo como consequência.

Um exemplo recente que fortalece o que foi dito, sobre as consequências da impunidade, que decorrem da leniência do sistema penal, foi o caso de um latrocínio cometido no Rio de Janeiro após um show. O criminoso possuía diversas anotações pelos crimes de porte ilegal de arma de fogo, roubo, lesão corporal e homicídio, tendo sido preso em flagrante no dia 17 de novembro de 2023 pelos crimes de furto e receptação, e posto em liberdade no dia seguinte, 18 de novembro de 2023, em audiência de custódia, horas antes de cometer o latrocínio<sup>345</sup>.

Mas não basta que um indivíduo preso não cometa crimes no espaço público, deve ele também ser impedido de manter um comportamento criminoso dentro das unidades prisionais. É esse ponto de inflexão que o presente trabalho visa revelar com preocupação.

O próprio surgimento das duas maiores organizações criminosas do país, conforme abordado no início deste tópico, é fruto da inoperância de uma prevenção especial negativa do sistema penal. A não neutralização física de criminosos contumazes, bem como as suas liberdades de interação dentro das unidades prisionais fomentaram a troca de experiências políticas, ideológicas e delituosas, gerando união de ideias, estruturação de organização hierárquica e surgimento de líderes.

---

<sup>345</sup> JOVEM PAN. *Fã de Taylor Swift que estava no Rio de Janeiro para o show é morto a facadas após assalto*. Disponível em: <<https://jovempan.com.br/noticias/brasil/fa-de-taylor-swift-que-estava-no-rio-de-janeiro-para-show-e-morto-a-facadas-apos-assalto.html>>. Acesso em: 19 nov. 2023.

Será que se tais presos estivessem impedidos de se comunicar, de trocar experiências, e estivessem separados por gravidade e categoria de delitos, teriam eles desenvolvido afinidades capazes de fomentar a criação de grandes organizações criminosas? Entende-se que, diante de toda a análise apontada, a resposta poderia ser negativa.

Não se nega aqui que as demais funções da pena possuem extrema importância, mas o que se tem observado é praticamente uma negligência tamanha com relação ao caráter repressivo específico das sanções, que já não são capazes sequer de deter os autores de crimes em celas prisionais.

A conduta delituosa deve ser desmotivada pela previsibilidade de uma punição adequada e rígida. Tem-se então o fundamento retributivo da pena<sup>346</sup>, que não se confunde com suas funções, e que denota ao condenado uma pena correspondente à infração penal na qual se envolveu. É, então, a forma justa e humana de estabelecer a correlação entre o ilícito e o castigo. Ademais, embora atualmente tenha se buscado cada vez mais um discurso politicamente correto e sensível ao se tratar das punições penais, a verdade não pode ser escondida, pois, em última instância, o mal que a pena transmite ao condenado deve ser equivalente ao mal produzido por ele à coletividade. O crime deve ter a pena que merece (desvalor do criminoso), semelhante ao desvalor social da conduta.

Tal análise corrobora, inclusive, o princípio da individualização da pena, pois estabelece padrões de aplicabilidade da lei, nos quais quem comete um delito menos grave recebe uma punição menos grave, mas quem comete delitos graves e hediondos receberia uma punição severa e com mais restrições, de modo não apenas a desestimular novas condutas, mas sobretudo a impedir que o indivíduo delinqua novamente, por estar encarcerado.

Logo, em se tratando de punição estatal, sem desconsiderar as demais funções penais, não se pode fomentar um discurso e uma prática flexíveis que venham a descaracterizar a natureza dos institutos aplicados.

No Brasil, infelizmente, tais construções acadêmicas e legais proporcionaram uma relativização do sistema penal e das sanções públicas, a ponto de descaracterizar a pena por um crime cometido.

Em posicionamento crítico às penas alternativas que surgiram ao decorrer do tempo, Ralf Dahrendorf afirma que<sup>347</sup>:

---

<sup>346</sup> MASSON, *op. cit.*, p. 619.

<sup>347</sup> DAHRENDORF, Ralf. A lei e a ordem, p. 109 *apud* GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006, p. 567.

Uma teoria penal que abomina a detenção a ponto de substituí-la totalmente por multas e trabalho útil, por 'restrições ao padrão de vida', não só contém um erro intelectual, pois confunde lei e economia, como também está socialmente errada. Ela sacrifica a sociedade pelo indivíduo. Isso pode soar a alguns como incapaz de sofrer objeções, até mesmo desejável. Mas também significa que uma tal abordagem sacrifica certas oportunidades de liberdade em nome de ganhos pessoais incertos. Ser gentil com infratores poderá trazer à tona a sociabilidade escondida em alguns deles. Mas será um desestímulo para muitos, que estão longe do palco criminoso, de contribuir para o processo perene da liberdade, que consiste na sustentação e na modelagem das instituições criadas pelo homem.

Desta forma, nota-se que é imperativo o reequilíbrio das funções da pena, resgatando a sua prevenção especial negativa para impedir que os indivíduos submetidos ao sistema penal voltem a delinquir por não encontrarem qualquer impedimento estatal.

Não se pode trocar de lugar com o criminoso. Aquele que pratica um crime é ofensor social, escolheu essa conduta, colocou-se nessa situação e gerou abalo à ordem pública. Muitas vezes, tais ações criminosas geram mortes, sequestros, prejuízos patrimoniais etc., levando as pessoas que adotam um padrão lícito de vida a sofrer pela ação delituosa de um outro. Permitir que tal quadro se mantenha ou que volte a se repetir é dizer a todas as vítimas diretas ou indiretas de crimes que elas não são prioridade, que elas não merecem a importância do Estado, que suas integridades e bem-estar não convêm.

É preciso que aquele que cometeu um crime receba a pena concreta de forma séria, firme e coerente. Que sua liberdade, caso necessário, seja cerceada de forma eficiente, de modo que não volte a abalar a vida em comunidade, impedindo-o fisicamente, na prática, na vida além dos livros e das teses, de voltar a roubar, matar, corromper, sequestrar, subtrair etc. Direito Penal é coisa séria, pena aplicada é medida drástica, mas que deve existir e concorrer, sempre, para sua utilidade social, resguardando a sociedade e o bem-estar coletivo.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho não pretende esgotar a temática trazida à baila, tendo em vista a sua complexidade e amplitude. No entanto, relevante se faz levantar uma pesquisa sobre o tema, para que seja possível um futuro aprofundamento.

Diante do que foi abordado ao longo dos capítulos e por meio do estudo do tema através de jurisprudências, livros e artigos, pode-se concluir que o que fomenta a criminalidade no Brasil atualmente não é o suposto encarceramento em massa, como se tenta insistentemente alegar e fortalecer como narrativa, mas, sim, a impunidade.

O que falta atualmente, no Brasil, é uma legislação que seja condizente com a criminalidade a ser enfrentada, alinhada à realidade. Há necessidade de uma cooperação entre a política de Estado e o legislador, pois apenas o papel da segurança pública não é suficiente para conter o crescimento do fenômeno criminal e dos conflitos urbanos. Exige-se, ainda, o fortalecimento e maior harmonia do Sistema de Justiça Criminal, que está desequilibrado, tendo em vista que uma instituição está interferindo diretamente na outra, como é o caso do Supremo Tribunal Federal, que atua com ingerência na *expertise* da Polícia no caso da ADPF n. 635.

A narrativa que vem se fortalecendo no Brasil, principalmente no Estado do Rio de Janeiro, vai de encontro à realidade. Enquanto alguns pregam pelo abolicionismo penal, com uma visão limitada, outros lutam todos os dias para poder exercer seu direito de ir e vir, que se encontra cerceado pelo crime organizado, que vem atuando como um “Estado Paralelo”. Esses são os fatos da vida real, contra os quais não há argumentos.

O que se conclui é que, a cada dia que passa, surgem novos institutos que beneficiam os acusados e nenhum recurso que se preocupe verdadeiramente com as vítimas dessa barbárie. Um exemplo disso foi a aprovação recente da súmula vinculante 59, do Supremo Tribunal Federal, determinando a aplicação do regime aberto e substituição da pena de prisão por sanções alternativas para réus condenados por tráfico privilegiado. Em casos como esse, o agente não poderia nem ser preso, pois a prisão preventiva seria desproporcional, considerando a obrigatoriedade de aplicação do regime aberto e a substituição por penas alternativas. Isto é, cada dia mais, dá-se um jeito para que a pena perca seu poder de dissuasão.

É necessário que o processo penal busque o equilíbrio entre as garantias do acusado, tais como: contraditório, ampla defesa e o direito de recurso, em contrapartida com a efetividade na repressão ao crime. Conforme demonstrado, o criminoso, a partir da baixa percepção de risco, aumenta sua chance de comportamento criminal. Isso foi demonstrado, ainda, com casos recentes, que apenas corroboram com o estudo, principalmente o caso já ressaltado, em que um

agente foi liberado em audiência de custódia logo após uma prisão em flagrante, e algumas horas depois cometeu um crime de latrocínio. Uma das primeiras medidas a serem adotadas deveria ser a reformulação da audiência de custódia da forma em que é realizada hoje, ouvindo apenas o acusado e demonstrando somente uma preocupação com ele, independentemente da vítima. Inclusive, é de conhecimento geral a quantidade de presos que é liberada em audiência de custódia e que volta para as ruas para cometer crimes.

Além disso, outra medida eficaz a ser tomada seria a implementação necessária do cumprimento integral da pena, ou, ao menos, do cumprimento da maior parte da pena, sendo esta substituída apenas por livramento condicional como ocorre em outros países, retirando-se de cena o falho sistema progressivo de penas, o qual já foi deixado de lado nas nações mais civilizadas do mundo.

Ao se elaborar a legislação penal, partiu-se da premissa de que ela seria aplicada em um Estado Democrático de Direito, no qual as regras são cumpridas. Porém, a legislação é ineficaz quando analisada sob a ótica de um Estado cada vez mais marcado por uma influência das grandes organizações criminosas, como o narcotráfico, tendo em vista que estas cumprem apenas uma legislação: a delas. Não há como dizer que há um Estado de Direito nos locais sob intensa influência desses grupos criminosos.

A partir do momento em que a lei penal deixa de exercer suas funções de punição efetiva dos infratores e de incentivo ao respeito às leis, a impunidade é o que prevalece na sociedade. Nenhuma política criminal é eficaz se não condiz com a realidade.

Questões meramente ideológicas e sem qualquer respaldo em um empirismo sério não podem prevalecer ante a necessidade de se efetivar o sistema de justiça criminal. Superar ideias arraigadas que marcaram séculos passados, nas quais o sistema social é tido como opressor e separatista, urge necessário.

Nenhuma nação com maiores indicadores de desenvolvimento social abdicou do exercício de um direito penal sério e que tutelasse a integridade e vida de seus povos.

De outro lado, não se pode perder de vista a necessidade de se restaurar a instrumentalidade do processo penal em sua via clássica, que é servir de amparo e meio para uma aplicação célere e eficaz do direito de punir do Estado. O que se observa hodiernamente é a sua tredestinação para aplicação de teses descompromissadas com a garantia de direitos sociais ligados à segurança pública, em total desequilíbrio e perda de função. Cada vez mais o direito processual penal tem sido utilizado como um fim em si mesmo, recheado de argumentos que visam anular seus atos, para então se buscar uma liberdade injusta daquele que se encontra perquirido pelos órgãos de controle formal do Estado.

Dito de outro modo, além de um fortalecimento da legislação subjetiva, com recrudescimento de sanções e busca de sua efetividade no plano concreto, resgatando-se a sua real função, tem-se também que fortalecer a legislação adjetiva para que a ação persecutória do Estado alcance o seu fim último, que é praticar a justiça e resguardar a paz social.

Assim, o que se buscou nas linhas anteriores foi justamente chamar a atenção das pessoas para a raiz do problema que envolve a efetividade do Direito Penal, bem como o fortalecimento dos grupos criminosos e a forma como o Poder Judiciário, infelizmente, vem tratando a matéria.

A instituições existem, devendo ser preservadas e respeitadas, mas faz-se necessário que elas não percam de vista as suas atribuições e funções à luz da Constituição Federal, para que atuem em harmonia e, sobretudo, com responsabilidade social.

A preocupação com o alarmante quadro de insegurança social e jurídica foi o motor que impulsionou o presente trabalho, servindo este apenas como uma breve e singela pesquisa que objetiva, sem qualquer pretensão vaidosa e de esgotamento da matéria, desenvolver ou fazer nascer um senso crítico naquelas pessoas que se proponham a lê-lo, pois o fim último e genuíno é sempre a justiça e o bem comum.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Bruno Rotta. *A teoria do bem jurídico e a proteção penal de valores supraindividuais*. Disponível em: <<https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/16-50-1-pb.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2023.

ALVES-MARREIROS, Adriano; PEREIRA, Fabricio Oliveira. *Do questionável Mandado de Injunção ao questionado “mandado” de... Invenção (!)*. Guerra à Polícia: reflexões sobre a ADPF 635. Londrina: E.D.A., 2021.

\_\_\_\_\_. *CV-PCC: a irmandade do crime*. 19. ed. Rio de Janeiro: Record, 2023.

ARAÚJO JR., Ari Francisco. *Raízes econômicas da criminalidade violenta no Brasil: um estudo usando micro dados e pseudopainel – 1981/1996*. Disponível em: <[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Araujo\\_2002\\_Raizes-economicas-dacriminali\\_25578.pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Araujo_2002_Raizes-economicas-dacriminali_25578.pdf)>. Acesso em: 10 mai. 2023.

ARCOS, Eduardo. *Direito Penal: Parte Geral e Especial*. Escola até a aprovação. Disponível em: <<https://escolaateaprovac.astronclubs.com.br/curso/eduardo-arcos-direito-penal/16545/216771>>. Acesso em: 7 jan. 2023.

BARRETO FILHO, Herculano. UOL. *CV se une a maior milícia do RJ e amplia área de domínio, diz investigação*. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2023/09/24/cv-alianca-milicia-expansao-rio-de-janeiro.htm>>. Acesso em: 8 out. 2023.

BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Rio de Janeiro: [Syn]Thesis: Cadernos do Centro de Ciências Sociais, V. 5, N. 1, 2012, p.25-26. Disponível em: <<file:///C:/Users/Usuario/Downloads/7433-26284-1-SM.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

BECHARA, Ana Elisa Liberatore S. *O rendimento da teoria do bem jurídico no direito penal atual*. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/media/posts/arquivos/1/artigo1.pdf>>. Acesso em: 8 fev. 2023.

BECCARIA, Cesare Bonesana. *Dos delitos e das penas*. 3. ed. Tradução de Lúcia Guidicini, Alessandro Berti Contessa; revisão de Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

BECKER, Gary Stanley. *Crime and punishment: an economic approach*. Disponível em: <<https://www.nber.org/system/files/chapters/c3625/c3625.pdf>>. Acesso em: 30 abr. 2023.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito penal*. V. 1. 28. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 635*.

Ministro Relator Edson Fachin. Disponível em: < <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751665082&prcID=5816502>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. *Código Penal*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2023.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 16 set. 2023.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. *Recomendação n. 3*, de 30 de maio de 2006. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/855>>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução n. 181*. Disponível em: < <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2023.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 08 fev. 2023.

\_\_\_\_\_. *Decreto-Lei n. 4.657*, de 4 de setembro de 1942. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm)>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. *Exposição de motivos n. 211*, de 9 de maio de 1983. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicao-demotivos-148972-pe.html>>. Acesso em: 16 set. 2023.

\_\_\_\_\_. *Lei complementar n. 95*, de 26 de fevereiro de 1998. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp95.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp95.htm)>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 7.210*, de 11 de julho de 1984. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)>. Acesso em: 8 out. 2023.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 9.034*, de 3 de maio de 1995. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9034.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9034.htm)>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 9.099*, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9099.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm)>. Acesso em: 13 mai. 2023.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 10.217*, de 11 de abril de 2001. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l10217.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10217.htm)>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 12.850*, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm)>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 12.964*, de 24 de julho de 2012. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/12964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/12964.htm)>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.964*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/13964.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/13964.htm)>. Acesso em: 16 set. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2226954>>. Acesso em: 22 set. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 311*. Relator: Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/772585138>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 594*. Ministro Relator Edson Fachin. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5721251>>. Acesso em: 15 jan. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 635*. Ministro Relator Edson Fachin. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341906562&e>>. Acesso em: 15 jan. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC n. 82.959*. Ministro Relator: Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1271#:~:text=A%20progress%C3%A3o%20no%20regime%20de,dia%2C%20voltar%C3%A1%20ao%20conv%C3%ADvio%20social>>. Acesso em: 13 mai. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC n. 96.007*, Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/24807847/inteiro-teor-112281150>>. Acesso em: 8 out. 2022.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC n. 104.410*. Relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14080671>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Acórdão. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=2226954>>. Acesso em: 22 set. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 635*. Relator: Ministro Edson Fachin. Disponível em: <<https://www.jota.info/wpcontent/uploads/2020/04/adpf635mc.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Pleno – Operações policiais no RJ durante a pandemia de Covid19 (1/2)*. 15 dez. 2021. 1 vídeo (1h31min). Publicado pelo canal do STF. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=WHnQXm2T620>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Referendo em Tutela Provisória Incidental na Medida Cautelar na ADPF n. 635*. Relator: Ministro Edson Fachin. Disponível em: <

<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344901720&ext=.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Regimento Interno*. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *RE n. 1.165.054*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1366029816/inteiro-teor-1366029820>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.666.637*. Ministro Relator Sebastião Reis Junior. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/508593089/inteiro-teor-508593094>>. Acesso em: 30 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Ministros votam em recurso sobre alcance da suspensão das operações policiais no RJ durante a pandemia de Covid19*. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=478487&ori=1>>. Acesso em: 29 abr. 2023.

BRASIL PARALELO. Segurança pública em debate. Abr. 2023. 1 vídeo. (1h50min). Publicado no canal Brasil Paralelo. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=oRc5775oMBc>>. Acesso em: 29 abr. 2023.

CAJUEIRO, Fábio da Rocha Bastos. *A guerra urbana do Rio de Janeiro e seus efeitos na Polícia Militar*. Guerra à polícia: Reflexões sobre a ADPF 635. Londrina: E.D.A. Educação Direito e Alta Cultura, 2021.

\_\_\_\_\_. *Coronel da PMERJ defende o uso de helicópteros*. Disponível em: <<https://www.pilotopolicial.com.br/coronel-da-pmerj-defende-o-uso-de-helicopteros/>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

CARPES, Bruno Amorim. *O mito do encarceramento em massa*. Londrina: E.D.A., 2021.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Não se admite a progressão per saltum*. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/bbb001ba009ed11717eac9305b2feb6>>. Acesso em: 17 set. 2023.

CERQUEIRA, Daniel; LOBÃO, Waldir. *Determinantes da Criminalidade: arcabouços teóricos e resultados empíricos*. Disponível em: <<https://www.readcube.com/articles/10.1590%2Fs0011-52582004000200002>>. Acesso em: 1 mai. 2023.

COELHO, Emerson Ghirardelli. *Teoria do bem jurídico e limites à intervenção penal*. Revista Jus Navigandi, Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/96693/teoria-do-bem-juridico-e-limites-a-intervencao-penal>>. Acesso em: 7 jan. 2023.

CORDÃO, Rômulo Paulo; LUZ, José Pereira William. *Análise da evolução das facções e de sua constituição em organizações criminosas*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/96766/analise-da-evolucao-das-faccoese-de-sua-constituicao-em-organizacoes-criminosas>>. Acesso em: 24 out. 2023.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito penal*. Parte Geral. Tomo I. Questões fundamentais a doutrina geral do crime. Coimbra: Coimbra, 2004.

\_\_\_\_\_. *Questões Fundamentais de direito penal revisitadas*. São Paulo: RT, 1999.

FANTÁSTICO. *Exclusivo: imagens mostram criminosos dando treinamento de guerrilha no Complexo da Maré*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/09/24/exclusivo-imagens-mostram-criminosos-dando-treinamento-de-guerrilha-no-complexo-da-mare.ghtml>>. Acesso em: 25 set. 2023.

\_\_\_\_\_. *Traficantes decidem quem entra e quem sai de comunidades cercadas por barricadas no RJ: ‘Desespero, medo, impotência’*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/03/05/traficantesdecidem-quem-entra-e-quem-sai-de-comunidades-cercadas-por-barricadas-no-rj-desespero-medoimpotencia.ghtml>>. Acesso em: 13 mar. 2023.

FERNANDES, André Gonçalves. *Cultura do encarceramento: o mito*. Disponível em: <<http://ife.org.br/6154-2-andre-goncalves-fernandes/?print=pdf>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FISCHER, Douglas. Garantismo penal integral (e não o garantismo hiperbólico monocular) e o princípio da proporcionalidade: breves anotações de compreensão e aproximação dos seus ideais. *Revista de Doutrina da 4ª Região*, Porto Alegre, n. 28, mar. 2009. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/16047567.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2023.

FOLHA ONLINE. *Estatuto do PCC prevê rebeliões integradas*. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u22521.shtml>>. Acesso em: 15 out. 2023.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Objeto do crime*. Disponível em: <[http://www.fragoso.com.br/wp-content/uploads/2017/10/20171003011108-objeto\\_crime.pdf](http://www.fragoso.com.br/wp-content/uploads/2017/10/20171003011108-objeto_crime.pdf)>. Acesso em: 8 fev. 2023.

FREIRE, Quintino Gomes. *Crimes no Rio de Janeiro em queda*. Disponível em: <<https://diariodorio.com/crimes-no-rio-de-janeiro-em-queda/>>. Acesso em: 15 jan. 2023.

GIMENEZ, Elza et al. *Policia do RJ investiga quadrilha da Maré por roubos de centros de distribuição de produtos*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/04/21/policia-do-rj-investigaquadrilha-da-mare-por-roubos-de-centros-de-distribuicao-de-produtos.ghtml>>. Acesso em: 2 mar. 2023.

GOMES, Márcio Schlee et al. Estado de insegurança e o direito penal do inimigo. *Revista Jurídica do Combate à Impunidade*. Rio de Janeiro: Movimento de Combate à Impunidade, 2019. Disponível em: <<https://direitopenalmilitarteoriacriticaepratica.files.wordpress.com/2019/08/revista-movimento-de-combate-aimpunidade-para-grafica.pdf>>. Acesso em: 7 mar. 2023.

GOMES, Luiz Flavio; CERVINI, Raúl. *Crime organizado: enfoques criminológico, jurídico (Lei 9.034/95) e político-criminal*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

GOMES, Thaís. Transcrições da Audiência Pública. ADPF 635. *Discussão para redução da letalidade policial*, 16/04/2021. Disponível em: <[https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/ADPF\\_635\\_TranscricoesDaAudienciaPublica\\_REDUCAO\\_DA\\_LETALIDADE\\_POLICIAL.pdf](https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/ADPF_635_TranscricoesDaAudienciaPublica_REDUCAO_DA_LETALIDADE_POLICIAL.pdf)>. Acesso em: 12 mar. 2023.

GRECO, Luís. *Breves reflexões sobre os princípios da proteção de bens jurídicos e da subsidiariedade no Direito Penal*. Disponível em: <[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/GRECO,%20Lu%C3%ADs%20Breves%20reflex%C3%B5es%20sobre%20os%20princ%C3%ADpios%20da%20prote%C3%A7%C3%A3o%20a%20bens%20jur%C3%ADdicos%20e%20da%20subsidiariedade%20no%20Direito%20penal%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/GRECO,%20Lu%C3%ADs%20Breves%20reflex%C3%B5es%20sobre%20os%20princ%C3%ADpios%20da%20prote%C3%A7%C3%A3o%20a%20bens%20jur%C3%ADdicos%20e%20da%20subsidiariedade%20no%20Direito%20penal%20(1).pdf)>. Acesso em: 7 jan. 2023.

GRECO, Rogério. *Introdução ao Garantismo Penal*. 3 jul. 2019. 1 vídeo (25 min). Publicado pelo canal do Greco. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=kcHin8MK0Lo>>. Acesso em: 19 jan. 2023.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Penal*. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Penal*. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

\_\_\_\_\_. *Direito penal do equilíbrio – uma visão minimalista do direito penal*. 2. ed. Niterói: Impetus, 2006.

GREGUI, Fabiana; DINIZ NETO, Eduardo. Relativização de direitos fundamentais: uma abordagem a lume da necessidade da adoção de um tratamento constitucional penal diferenciado face à expansão desenfreada da criminalidade organizada. Londrina: *Revista de Direito Público*, 2008, v. 3, n. 2.

GUIMARÃES, Mariana Rezende. *O estado de coisas inconstitucional: a perspectiva de atuação do Supremo Tribunal Federal a partir da experiência da Corte Constitucional colombiana*. Disponível em: <<file:///C:/Users/Usuario/Downloads/3.O%20estado%20de%20coisas%20inconstitucional.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

G1 Rio. *Mulher é torturada por traficantes na favela da Kelson's, na Zona Norte do Rio*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/tj/rio-de-janeiro/noticia/mulher-e-torturada-por-traficantes-na-favela-da-kelsons-na-zonanorte-do-rio.ghtml>>. Acesso em: 18 jan. 2023.

HABIB, Gabriel; GILABERTE, Bruno. *Teoria do Bem jurídico*. 23 jun. 2021. 1 vídeo (1h). Publicado pelo canal Estudos Jurídicos Delta. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=y5zmxFfDFUI>>. Acesso em: 7 jan. 2023.

IPPOLITO, Dario. *O garantismo de Luigi Ferrajoli*. Tradução: Hermes Zaneti Júnior. Disponível em: <<https://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/733/1757>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

JAKOBS, Günther. *Derecho penal: parte general. Fundamentos y teoría de la imputación*. 2. ed. Traducción Joaquín Cuervo Contreras y José Luis Serrano González de Murillo. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S.A., 1997.

JOVEM PAN. *Fã de Taylor Swift que estava no rio de janeiro para o show é morto a facadas após assalto*. Disponível em: <<https://jovempan.com.br/noticias/brasil/fa-de-taylor-swift-que>>.

estava-no-rio-de-janeiro-para-show-e-morto-a-facadas-apos-assalto.html>. Acesso em: 19 nov. 2023.

LACOMBE, Luiz Ernesto. *Condenados ao caos*. Disponível em: <<https://ndmais.com.br/politica/condenados-ao-caos/>>. Acesso em: 18 jan. 2023.

LIMA JUNIOR, Sergio Antunes. *O Estado de Coisas Inconstitucional e a Grave Usurpação de Governabilidade pelo STF*. O caso das operações policiais no RJ. ADPF 635. Disponível em: <<https://sergioantunesjradvrj.jusbrasil.com.br/artigos/922420377/o-estado-de-coisas-inconstitucional-e-a-grave-usurpacao-de-governabilidade-pelo-stf-o-caso-das-operacoes-policiais-no-rj-adpf-635>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

LIMA, Renato Sérgio de *et al.* *Anuário Brasileiro de Segurança Pública: Especial eleições 2022*. Disponível em: <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/07/anuario-2022-ed-especial.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2023.

LOURENÇO, Anna Beatriz; NASCIMENTO, Rafael. G1 RIO. *Polícia apreende metralhadora ponto 30, arma usada em zona de guerra, durante operação no São Carlos, no Rio*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2023/10/03/policia-apreende-metralhadora-ponto-30-em-operacao-no-sao-carlos-no-rio.ghtml>>. Acesso em: 8 out. 2023.

MAGGIORE, Giuseppe. *Derecho penal: parte especial*. V.3. Bogotá: Temis, 1955.

MANSO, Bruno Paes. *Como o rio caiu na mão das facções*. Disponível em: <<https://www.estadao.com.br/saopaulo/como-o-rio-caiu-na-mao-das-faccoes-imp/>>. Acesso em: 23 out. 2023.

MARTINS, João Henrique. Entre lobos. Ep. 2 – *Segurando o lobo pelas orelhas*. Jun. 2022. 1 vídeo (1h27min). Publicado na plataforma Brasil Paralelo. Disponível em: <<https://plataforma.brasilparalelo.com.br/playlists/entrelobos/media/62b0da7fd12d4c0029f05694>>. Acesso em: 10 fev. 2023.

\_\_\_\_\_. *Segurança pública: o controle do crime ao longo da história*. Jun. 2022. 6 vídeos (4h50min). Publicado na plataforma Brasil Paralelo. Disponível em: <<https://plataforma.brasilparalelo.com.br/playlists/seguranca-publica-o-controle-do-crime-ao-longo-da-historia>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

MAIA, Ruhani; MUNIZ, Victor. “*Tribunal do tráfico*” *ordena expulsões e mortes*. Disponível em: <<https://especiais.gazetaonline.com.br/trafico/>>. Acesso em: 14 mar. 2023.

MASSON, Cleber. *Direito penal esquematizado*. Parte Geral. V. 1, 10. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

\_\_\_\_\_; MARÇAL, Vinícius. *Crime organizado*. 4. ed. São Paulo: Método, 2018.

MAZO, Lucas. *Formação Humanística*. Filosofia do Direito. Escola até a aprovação. Disponível em: <<https://escolaateaprovac.astronmembers.com/curso/lucas-mazo-formacao-humanistica/30268/209985>>. Acesso em: 25 out. 2023.

MIGOWSKI, Eduardo. *As origens do Comando Vermelho explicam por que o Brasil é tão violento*. Disponível em: < <https://racismoambiental.net.br/2018/01/17/as-origens-do-comando-vermelho-explicam-por-que-o-brasile-ao-violento/>>. Acesso em: 8 out. 2022.

MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal*, parte general. 8 ed. Barcelona: Reppertor, 2006.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MOTTA, Roberto. *A construção da maldade: como ocorreu a destruição da segurança pública brasileira*. São Paulo: Faro editorial, 2022.

MUNHOZ, Sílvio Miranda. *A ideologia da estatística*. Disponível em: < <https://www.defesanet.com.br/ghbr/noticia/29641/munhoz-a-ideologizacao-da-estatistica/>>. Acesso em: 18 jan. 2023.

\_\_\_\_\_. *Guerra à polícia: Reflexões sobre a ADPF 635*. Londrina: E.D.A. Educação Direito e Alta Cultura, 2021

\_\_\_\_\_. *Processo Justo: equilíbrio entre garantias e eficiência*. *Revista Jurídica do Combate à Impunidade*. Rio de Janeiro: Movimento de Combate à Impunidade, 2019. Disponível em: < <https://direitopenalmilitarteoriacriticaepratica.files.wordpress.com/2019/08/revista-movimento-de-combate-a-impunidade-para-grafica.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2023.

MUTRAN, André. *Morro no Rio abriga 21 bandidos paraenses, aponta relatório da polícia*. Disponível em: <<https://www.zedudu.com.br/morro-no-rio-abriga-21-bandidos-paraenses-aponta-relatorio-da-policia/>>. Acesso em: 14 mar. 2023.

NASCIMENTO, Raul Holderf. *Conexão Política*. No Rio de Janeiro, narcoterroristas atacam ônibus circular e jogam explosivo contra trabalhadores. Disponível em: <[https://www.conexaopolitica.com.br/ultimas/no-rio-de-janeiro-narcoterroristas-atacam-onibus-circular-e-jogam-explosivo-contra-trabalhadores/#google\\_vignette](https://www.conexaopolitica.com.br/ultimas/no-rio-de-janeiro-narcoterroristas-atacam-onibus-circular-e-jogam-explosivo-contra-trabalhadores/#google_vignette)>. Acesso em: 8 out. 2023.

NOVELINO, Marcelo. *Manual de Direito Constitucional*. 9 ed. São Paulo: Método Ltda, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de Direito Penal*. v. 2. Rio de Janeiro: Forense LTDA, 2017.

PATRÍCIO, Miguel. *A análise econômica do crime: uma breve introdução*. 2014. 19 f. Colóquio de Direito Luso-Brasileiro – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2014 apud EHRlich, Isaac (1987) – “Crime e punição”, in: *Sub Judice*, 2, 1992.

PINHEIRO, Victor Marcel. *O STF como legislador negativo*. 2006. 68 f. Monografia de conclusão de curso (Escola de Formação Pública) – Sociedade Brasileira de Direito Público, São Paulo, 2006.

PLENO NEWS. *Marco Aurélio: Ativismo judicial enfraquece o próprio Judiciário*. Disponível em: < <https://pleno.news/brasil/politica-nacional/marco-aurelio-ativismo-judicial-enfraquece-o-proprio-judiciario.html>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

PORTUGAL. *Lei n. 52*, de 22 de agosto de 2003. Disponível em: <[https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=119&tabela=leis&so\\_miolo=#:~:text=1%20%2D%20Quem%3A,de%208%20a%2015%20a+nos](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=119&tabela=leis&so_miolo=#:~:text=1%20%2D%20Quem%3A,de%208%20a%2015%20a+nos)>. Acesso em: 16 set. 2023.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*. V. 3. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

RAMALHO, Sérgio; BOTTARI, Elenilce. *Milícias avançam pelo corredor do Pan 2007*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/rio/milicias-avancam-pelo-corredor-do-pan-2007-4541223>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

REDAÇÃO BRASIL PARALELO. *Sistema prisional brasileiro – assassinatos diários, brigas de facções e alta reincidência criminal*. Disponível em: <<https://www.brasilparalelo.com.br/artigos/sistema-prisional-brasileiro>>. Acesso em: 24 out. 2023.

ROXIN, Claus. *Derecho Penal: Parte General*. Tomo I. Fundamento. La Estructura de la Teoría Del delito. Traducción de la 1ª Edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal. Madrid (España): Civitas, 1997.

\_\_\_\_\_. *El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen*. Traducción de Manuel Cancio Méliá. Disponível em: <<http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-01.pdf>>. Acesso em: 8 jan. 2023.

RODRIGUES, Anabela Miranda. *A determinação da pena privativa de liberdade*. Coimbra: Coimbra, 1995.

RUALES, Andrés Lasso. *Um estudo comparativo das noções de crime organizado de duas investigações jornalísticas: O jornalismo como Literatura*. 2010. 44 f. Trabalho monográfico (Graduação em Comunicação Social em Jornalismo) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010.

SESTREM, Gabriel. *Quais são os impactos das restrições do STF às operações policiais no Rio de Janeiro até agora*. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/quais-os-impactos-restricoes-stf-operacoes-policiais-rio-de-janeiro-ate-agora-adpf635/>>. Acesso em: 12 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. *Operação policial na Vila Cruzeiro acirra ânimos entre PM do Rio e ministros do STF*. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/operacao-policial-vila-cruzeiro-rj-acirra-animos-pm-rio-ministros-stf/?ref=link-interno-materia>>. Acesso em: 12 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. *Tráfico convocou moradores para desarticular operação policial no Complexo do Alemão*. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/complexo-do-alemao-traffic-convocou-moradores-para-desarticular-operacao-policial/?ref=link-interno-materia>>. Acesso em: 13 mar. 2023.

SILVA, Eduardo Araujo da. *Crime organizado: procedimento probatório*. São Paulo: Atlas, 2003.

SILVA, Ivan Luiz. *Crime Organizado: aspectos jurídicos e criminológicos*. Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1988.

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

SOUSA, Antonio Francisco. *Manual de direito policial: direito da ordem e segurança públicas*. Porto: Vida Econômica Editorial, 2016.

STEFAM, André. *Direito penal - Parte geral*. V.1, São Paulo: Saraiva, 2013.

SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO E INTEGRAÇÃO OPERACIONAL. Considerações da Subsecretaria de Planejamento e Integração Operacional (SSPIO), acerca dos efeitos do referido decisum na rotina operacional da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/SEPOL%20-%20SSPIO%20-%20ADPF%20635.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2022.

SUMARIVA, Paulo. *Criminologia: Teoria e Prática*. 5. ed. Niterói: Impetus, 2018.

TEIXEIRA, Alexandre Abrahão Dias. Rio de Janeiro. *Guerra irregular e as operações aéreas: o que nos trouxe até aqui?*. Guerra à polícia: reflexões sobre a ADPF 635. Londrina: E.D.A, 2021.

TORRES, Livia; RJ2; g1 Rio. *VÍDEO: guerra em comunidades da Zona Oeste do Rio já dura cerca de 10 dias e teve noite de terror*. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2023/01/25/guerra-em-comunidades-da-zona-oeste-do-rio-ja-dura-cerca-de-10-dias-entenda.ghtml>. Acesso em: 13 mar. 2023.

TRIBUNA DO NORTE. *Criminosos tem mais armas que a própria polícia*. Disponível em: <https://tribunadonorte.com.br/internacional/criminosos-tem-mais-armas-que-a-propria-policia/>. Acesso em: 28 fev. 2023.

VISACRO, Alessandro. *A guerra na Era da Informação*. São Paulo: Contexto, 2022.

\_\_\_\_\_. *Insurgência criminal e a renegociação do contrato social*. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/InsurgA%CC%83%C2%AAncia%20Criminal%20-%20Visacro.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. *Guerra irregular: terrorismo, guerrilha e movimentos de resistência ao longo da história*. São Paulo: Contexto, 2022.

VIVEIROS, Mauro. *Crime organizado: desafios e consequências*. Disponível em: <https://www.mpmt.mp.br/conteudo/96/70310/crime-organizado-desafios-e-consequencias>. Acesso em: 8 out. 2023.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de derecho penal: parte general*. Buenos Aires: Sociedad anónima editora comercial, industrial y funanceira, 1998.