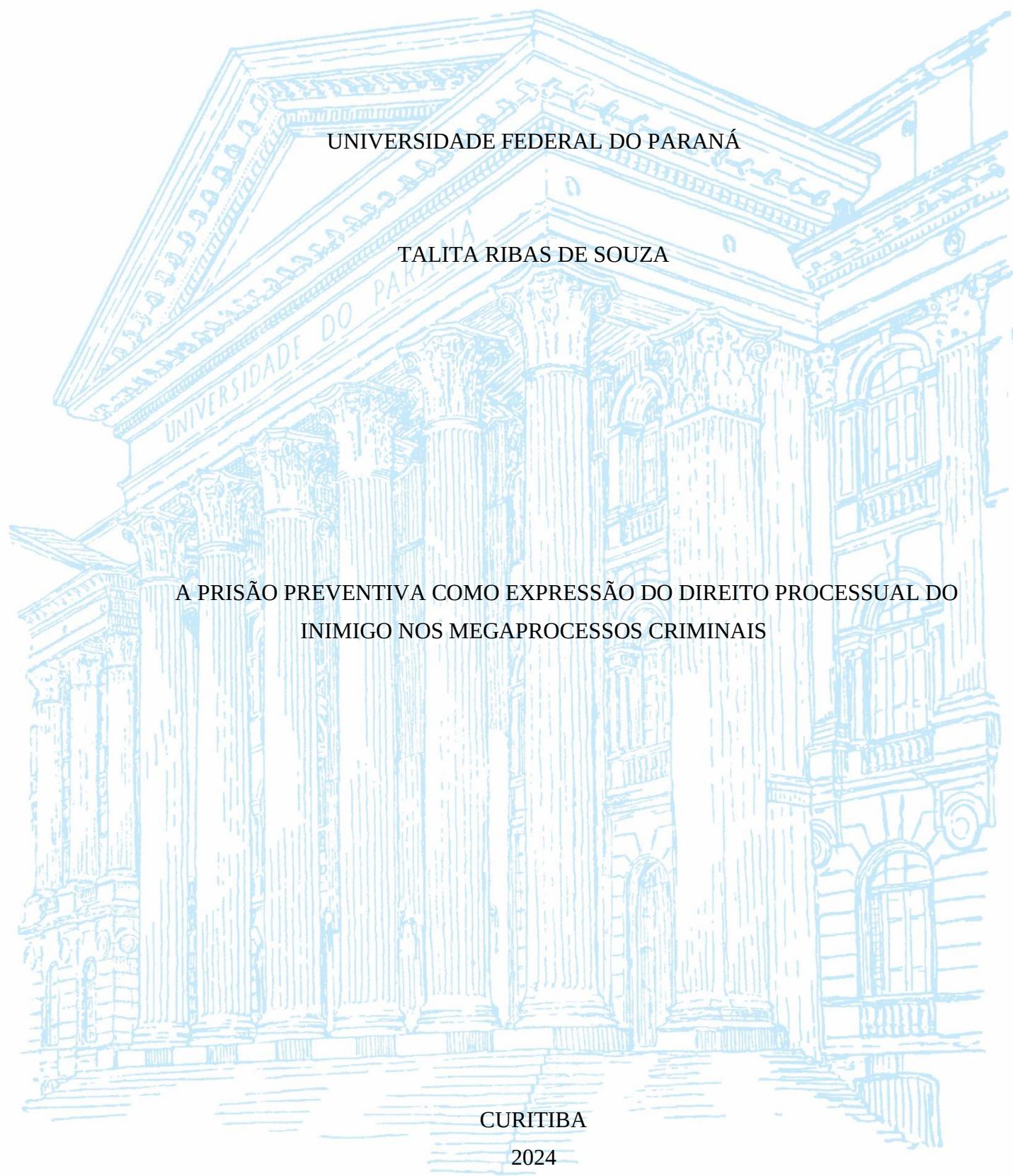




UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

TALITA RIBAS DE SOUZA

A PRISÃO PREVENTIVA COMO EXPRESSÃO DO DIREITO PROCESSUAL DO
INIMIGO NOS MEGAPROCESSOS CRIMINAIS

CURITIBA

2024

TALITA RIBAS DE SOUZA

A PRISÃO PREVENTIVA COMO EXPRESSÃO DO DIREITO PROCESSUAL DO
INIMIGO NOS MEGAPROCESSOS CRIMINAIS

TCC apresentado ao curso de Graduação em Direito,
Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do
Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Francisco Monteiro Rocha Jr.

CURITIBA

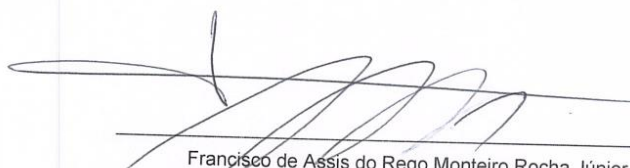
2024

TERMO DE APROVAÇÃO

A PRISÃO PREVENTIVA COMO EXPRESSÃO DO DIREITO PROCESSUAL DO INIMIGO NOS MEGAPROCESSOS CRIMINAIS

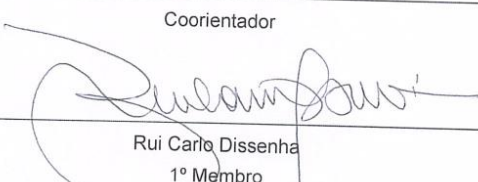
TALITA RIBAS DE SOUZA

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

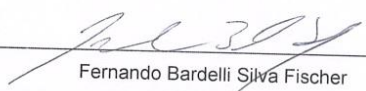


Francisco de Assis do Rego Monteiro Rocha Júnior
Orientador

Coorientador



Rui Carlo Dissenha
1º Membro



Fernando Bardelli Silva Fischer
2º Membro

Ao meu avô, por apoiar todas as minhas aventuras, todos os meus sonhos e por não me deixar desistir (da graduação e da vida), mesmo que em outro plano.

AGRADECIMENTOS

Apesar de ser cheia de opiniões, nunca tive muitas certezas na vida. Escolhi o direito por ser um curso genérico e amplo. Escolhi a UFPR porque não queria ficar longe de casa. Depois de cinco anos, concluo a graduação ainda sem nenhuma certeza, às vezes, fico um pouco ansiosa por viver assim, mas, olhando para o passado, acredito que a ausência de expectativas me levou a lugares que nenhum planejamento de vida perfeito seria capaz.

Justamente por ter iniciado a graduação sem muitas expectativas, sou muito grata a tudo e a todos que deram sentido ao direito.

Assim, agradeço aos meus amigos do diurno pelo companheirismo, pela paciência e pelos cafés da manhã, sem vocês, eu jamais terminaria o curso em cinco anos. Aos amigos que fiz na extensão, nos grupos de estudo, na política acadêmica, nos estágios, na escadaria da Santos Andrade e nos piores bares de Curitiba, muito obrigada por adicionarem leveza à minha trajetória. Aos amigos da militância por compartilharem tempo, vivências e apresentarem novas formas de ver o mundo. Aos queridos Bruna, Carol, Eduarda, Felipe, Quincas, Olívia e Vinicius, por acompanharem de perto essa jornada.

Agradeço, também, ao Professor Chico pela didática, comprometimento com a profissão e pelas oportunidades na pesquisa e na monitoria. Ao Professor Ricardo Pazello que, apesar de ensinar que o direito é o problema e não a solução, foi fundamental na minha permanência no curso através do MAJUP.

Por fim, ao meu avô, a quem devo tudo que sou hoje. Eu que já não tinha muitas certezas, fiquei ainda mais desorientada com sua partida, mas desistir da graduação seria desistir do seu sonho.

*A sorte é como o Tour de France,
esperamos tanto e passa tão rápido. Quando
chega a hora, precisa saltar sem hesitar.*

(Le fabuleux destin d'Amélie Poulain, 2001)

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a temática dos megaprocessos criminais no contexto jurídico-penal brasileiro e parte da seguinte questão: os megaprocessos criminais potencializam as fragilidades do sistema processual penal em relação às garantias fundamentais dos acusados? Apesar da pertinência do tema, uma vez que faz parte da realidade processual contemporânea, não há consenso quanto à conceituação mais adequada. Compreendendo, assim, a necessidade de uma correta identificação do fenômeno para o aprimoramento da técnica jurídica, o primeiro capítulo aborda a origem dos megaprocessos criminais, bem como realiza uma aproximação conceitual. A pesquisa justifica-se pela pertinência de tal anomalia processual na prática jurídica brasileira, considerando que os megaprocessos colocam em risco direitos e garantias de centenas de investigados, massificam o trabalho dos tribunais, apresentam óbices ao direito de defesa e, por fim, ameaçam a liberdade com a subversão da prisão preventiva. Cumpre destacar que o enfoque deste trabalho não reside nas grandes operações midiáticas, tais como a Operação Lava Jato ou a Operação Mãos Limpas, pelo contrário, o objetivo consiste em compreender os megaprocessos enquanto instrumento de luta contra a criminalidade organizada e seus efeitos nas garantias individuais dos acusados. Assim, os objetivos específicos foram trabalhados em três capítulos de modo a identificar a conceituação mais adequada para a proposta da pesquisa, os elementos intrínsecos aos megaprocessos, e, por fim, a análise das problemáticas que envolvem a prisão preventiva na formação dos megaprocessos criminais. Para responder à questão inicial, a metodologia empregada consistiu na pesquisa bibliográfica em conjunto com a análise jurisprudencial, com o objetivo de identificar quais são as problemáticas arguidas nas decisões sobre prisão preventiva no curso das investigações das megaoperações policiais. O método de seleção das operações considerou somente as dimensões extremadas, bem como o objetivo de desmantelamento de grandes esquemas de organizações criminosas. Diante dos resultados obtidos, pode-se concluir que os megaprocessos criminais potencializam problemáticas já existentes na prática processual penal, especialmente em relação aos conceitos genéricos que fundamentam a prisão preventiva. Isso porque, há o elemento do crime organizado somado a indícios insuficientes de autoria, visto que os meios de produção de prova são prejudicados pela quantidade expressiva de investigados. Ainda, o problema da indeterminação de prazo para a prisão preventiva é intensificado pelo prolongamento temporal dos megaprocessos criminais em razão da sua complexidade.

Palavras-chave: megaprocessos criminais; maxiprocessos criminais; criminalidade organizada; práticas de exceção; prisão preventiva.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1. MEGAPROCESSOS CRIMINAIS: ORIGEM E CONCEITO.....	9
1.1 O GIGANTISMO PROCESSUAL DE FERRAJOLI	9
1.2 APROXIMAÇÃO CONCEITUAL	12
2. AS MUTAÇÕES NO CRIME E NO PROCESSO	17
2.1 A EXCEÇÃO E O DIREITO PENAL DO INIMIGO	18
2.2 OS MEGAPROCESSOS CRIMINAIS COMO INSTRUMENTO DE LUTA CONTRA A CRIMINALIDADE ORGANIZADA	22
3. A MUTAÇÃO DA PENA.....	24
3.1 A PRISÃO PREVENTIVA E A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.....	26
3.2 AS IMPLICAÇÕES DA PRISÃO PREVENTIVA NOS MEGAPROCESSOS CRIMINAIS	27
CONCLUSÃO.....	33
REFERÊNCIAS.....	34

INTRODUÇÃO

Os megaprocessos criminais fazem parte da realidade do sistema jurídico-penal brasileiro, no entanto, carecem de conceituação adequada e de mecanismos que evitem sua formação, uma vez que consistem em verdadeira anomalia processual. Desse modo, o primeiro capítulo tem como objetivo a caracterização do fenômeno, bem como a aproximação conceitual mais adequada para a proposta da presente pesquisa. A partir da identificação dos megaprocessos criminais enquanto instrumento de combate à criminalidade organizada, surge a seguinte questão: os megaprocessos criminais potencializam as fragilidades do sistema processual penal em relação às garantias fundamentais dos acusados?

Assim, a presente pesquisa não tem como objetivo examinar os exemplos paradigmáticos dos megaprocessos criminais, como o Processo de Palermo, a Operação Mãos Limpas e a Operação Lava Jato. Isso porque, tais processos, apesar da relevância para o debate acerca do poder punitivo como mecanismo de persecução de interesses políticos, não refletem o verdadeiro impacto de anomalias processuais na realidade jurídica brasileira, especialmente em relação às garantias processuais de cidadãos comuns. Por tais razões, o presente trabalho não pretende adentrar no mérito das operações mencionadas, mas sim investigar as consequências dos megaprocessos criminais nas operações de desarticulação de organizações criminosas.

Assim, com base no conceito de Diogo Malan, o segundo capítulo busca caracterizar as práticas de exceção e a criminalidade organizada como elementos estruturantes dos megaprocessos criminais. Dentro desse cenário, práticas típicas de um direito penal do autor se revelam presentes ao lado da subversão do crime, do processo e da pena.

Considerando a prisão preventiva como um dos instrumentos processuais corrompidos pelas práticas de exceção, uma vez que a cautelar se converte em antecipação da sanção punitiva, bem como o grande número de investigados num único processo - o que prejudica a correta verificação de indícios de autoria e materialidade delitiva de cada acusado - o terceiro capítulo busca responder o problema da violação das garantias processuais.

Para compreender como os megaprocessos criminais se desenvolvem na prática jurídica, foram selecionadas três operações policiais e, a partir disso, foram analisadas dez decisões vinculadas ao tema da prisão preventiva.

1. MEGAPROCESSOS CRIMINAIS: ORIGEM E CONCEITO

Em breve abordagem histórica, o caso criminal precursor dos megaprocessos criminais foi o Processo de Palermo, ocorrido na Itália, em 1986, com o objetivo de dismantelar o grupo mafioso *Casa Nostra*. Com 457 acusados e números exorbitantes de depoimentos e audiências, o Processo de Palermo inaugura, na literatura italiana, o conceito de gigantismo processual¹. Após o megaprocesso italiano, o fenômeno passou a ser identificado em diversos países, os “megaprocessos” ou “maxiprocessos”, no Brasil, ganharam notoriedade com a deflagração da *Operação Lava Jato*, em 2014.

O Processo de Palermo, no entanto, consiste em exemplo paradigmático, servindo como base para a elaboração do termo “gigantismo processual” do doutrinador italiano, Luigi Ferrajoli, utilizado como marco teórico para as tentativas de aproximação do conceito ao contexto brasileiro. Para compreender as problemáticas conceituais do fenômeno na doutrina brasileira, é necessário, portanto, entender o gigantismo processual de Ferrajoli.

1.1 O GIGANTISMO PROCESSUAL DE FERRAJOLI

Os megaprocessos ou maxiprocessos criminais têm sua formação atribuída a ruptura paradigmática das *fontes de legitimação política* e dos *princípios estruturantes do Processo Penal Italiano*², no período de 1970 a 1980. Essa ruptura de paradigma ou a mudança das regras do jogo, encontra origem em dois elementos: *a emergência e a exceção*. O que antes era fundamentado pela *razão jurídica*, agora opera pela *razão de Estado*, ou seja, a justificação da intervenção punitiva do Estado passa a ser política. Isso significa que os parâmetros racionais que conduzem o processo penal cedem espaço para medidas que infringem garantias constitucionais, legitimadas pela política da exceção de combate ao crime organizado³.

Nesse sentido, a cultura de emergência e as práticas de exceção, com a consequente substituição das fontes de legitimação do poder punitivo, resultam no que o autor designa como

¹O Processo de Palermo foi o primeiro a ser classificado pela literatura italiana, o que não quer dizer que processos com as mesmas características não tenham ocorrido ao longo da história. Mauro Fonseca Andrade apresenta a pesquisa de historiadores italianos que identificaram o processo Cuocolo, de 1911, e o de Bari, de 1891, como maxiprocessos. ANDRADE, Mauro Fonseca. **O conceito jurídico de maxiprocessos criminais**. Revista do Instituto de Ciências Penais, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, 2022.

²MALAN, Diogo. **Megaprocessos criminais e direito de defesa**. RBCC. São Paulo, v. 27, n. 159, p. 45-67, set. 2019. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/135118>. Acesso em: 30 jul. 2024

³MALAN, Diogo. **Megaprocessos criminais e direito de defesa**. RBCC. São Paulo, v. 27, n. 159, p. 45-67, set. 2019. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/135118>. Acesso em: 30 jul. 2024

“crise de legalidade do direito penal”, em que garantias fundamentais como o contraditório, o ônus da prova e a presunção de inocência são constantemente violadas.

Dentro desse contexto, Ferrajoli (2002) atribui ao direito penal de exceção três elementos estruturais: a mutação substancial do modelo de legalidade penal, o gigantismo processual e a conotação policialesca da função judiciária.⁴

A primeira mutação consiste na transformação dos três elementos do direito penal: crime, processo e pena, isso porque as figuras criminosas de associação e terrorismo que ganham protagonismo na política de emergência, são, segundo o autor, fórmulas elásticas e indeterminadas. Nas palavras de Malan (2019), “consequência direta de mutação substancialista e subjetivista da geometria normativa dos tipos penais, direcionada à pessoa do acusado, e não a um fato naturalístico concreto empiricamente demonstrável”.⁵

A carga valorativa e subjetiva desses delitos transforma o réu no objeto de análise e não o fato punível em si. Disso decorre, também, a corrupção da *verdade processual*, a investigação passa a ser sobre a personalidade do criminoso, com a adoção de métodos inquisitórios e na transformação do “processo informativo” em “processo ofensivo”, em que o acusado é colocado como inimigo do Estado e o objetivo do processo passa a ser a luta contra o crime organizado.⁶

A pena, por sua vez, sofre mutação na medida em que se confunde com o processo, isso porque, a prisão preventiva passa a ser utilizada como meio de aplicação da pena antes da condenação. Assim como o processo transforma-se em pena com as medidas cautelares, a pena é utilizada como moeda de troca na obtenção de provas, pois sujeita o investigado a confessar ou a colaborar em troca de benefícios ou da própria liberdade, método evidentemente inquisitório. A colaboração premiada, dentro dessa lógica, deixa de ser apenas meio de produção probatória para assumir a função de produzir elementos sobre a personalidade do acusado.

A partir dessa transformação do objeto do crime, do processo e da pena, o gigantismo processual emerge como segundo elemento estrutural do direito penal da exceção, sendo caracterizado em três dimensões: i) horizontal, com centenas de investigados e o uso leviano da prisão preventiva na fase de instrução; ii) vertical, com a multiplicação de crimes imputados a cada investigado⁷; e iii) temporal, com a extensão do processo por longo período de tempo,

⁴FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p.660

⁵MALAN (2019) op. cit. P.4

⁶FERRAJOLI (2002) op. cit. p.660

⁷A dimensão vertical consiste no abuso do poder de acusar (overcharging). MALAN (2019) op. cit. p.6

prolongando, assim, o cumprimento das medidas cautelares. Esses fatores transformam o processo em *labirintos intrincados*, seja pelo volume expressivo ou pela duplicação processual, reduzindo a capacidade de defesa.⁸

Para além de ser apenas o fruto de um sistema corrompido, o gigantismo processual contribui para uma série de arbítrios e violações de garantias fundamentais, como também amplifica as problemáticas entre prisão preventiva e colaboração premiada, na medida em que a prisão é utilizada como meio de obtenção da colaboração, a qual, por sua vez, funciona como comprovação da tese acusatória, formando o que Ferrajoli (2002) chama de caráter autorreflexivo do mecanismo inquisitório.⁹

Dessa relação entre prisão e colaboração, advém o terceiro elemento estrutural do direito penal da exceção: a deformação policial da jurisdição de emergência em que a forma de obter a colaboração premiada equivale, para Ferrajoli (2002), à aplicação de táticas policiais à atividade judicial.

Nada, de fato, é mais discricionário e fora do controle do que o poder inquisitivo que tem por fim a confissão ou a colaboração do imputado por meio daquele moderno tormento que é o encarceramento preventivo e a incerteza da pena comparadas com o procedimento processual.¹⁰

Nesses termos, o *Codice di Procedura Penale de 1930* favoreceu a emergência dos megaprocessos criminais, na medida em que aumentava a discricionariedade e os poderes de produção de provas dos magistrados, tudo sob a justificativa da busca pela verdade material. Assim, o Processo de Palermo formou-se em razão de três elementos, primeiro, a quebra do pacto de sigilo pela adoção dos acordos de colaboração premiada (*omertá*), segundo, a criação do tipo penal de *associação criminosa de tipo mafioso* e, por último, a criação do *pool antimáfia*, isto é, a instrução ficou a cargo de um grupo de juízes que compartilhavam entre si o trabalho e dados sigilosos de modo a reduzir o risco pessoal.¹¹

Partindo do mesmo contexto de Ferrajoli, ou seja, da criminalidade organizada italiana da década de 80, Marafioti, Fiorelli e Pittirutti (2013) apresentam como conceito de megaprocessos criminais “aquele com multiplicidade de acusados, cujas proporções

⁸FERRAJOLI (2002) op. cit. p.661

⁹ Ibid.,p.662

¹⁰ Ibid., p.663

¹¹MALAN (2019) op. cit.p.3

mastodônticas o tornam uma deformação, implicando alterações em praticamente todos os institutos processuais penais”.¹²

Tal anomalia processual, portanto, nada mais é que elemento simbólico de combate ao crime organizado do tipo mafioso. Desse modo, aspectos exteriores ao universo jurídico interferem na formação do processo e nas figuras do acusado e do acusador, o juiz assume o papel de protetor das instituições ameaçadas pelas máfias, enquanto os acusados são punidos simbolicamente como representação do crime organizado. A dimensão temporal característica do gigantismo processual, de acordo com Marafioti, Fiorelli e Pittiruti (2013), incorre em uma série de violações ao direito de defesa, tanto na fase de investigação, quanto na persecução penal.¹³

Ainda, Ennio Amodio (1987) acrescenta ao conceito de megaprocesso criminal a espetacularização midiática que ocorre “para atestar a suposta capacidade estatal de dominar o fenômeno criminal”¹⁴. Tal afirmação fica evidente nos processos em que a fase de expedição de inúmeros mandados de prisão e de busca e apreensão ganham as manchetes jornalísticas, bem como a fase de oferecimento da denúncia, na qual a espetacularização midiática forma um veredito social sobre a culpabilidade dos investigados. Como exemplo, o autor menciona a “*sentenza-ordinanza di rinvio a giudizio*”, vendida como best-seller na Itália.¹⁵

O gigantismo processual de Ferrajoli, portanto, não pode ser lido de forma isolada, apenas como um fenômeno processual atípico em relação ao processo ordinário, sem considerar a cultura de emergência e as práticas de exceção dentro do contexto italiano, nas décadas de 70 e 80.

1.2 APROXIMAÇÃO CONCEITUAL

A partir da compreensão do contexto de formação do gigantismo processual, advém a problemática: como transportar para a realidade brasileira um conceito criado em um recorte temporal e geográfico específico?

O conceito apresentado por Ferrajoli, pautado unicamente na experiência italiana, pode ser utilizado como ponto de partida para o estudo do fenômeno, embora insuficiente para a

¹² MARAFIOTI, Luca; FIORELLI, Giulia; PITTIRUTI, Marco. Maxiprocessi e processo “giusto”. In: BARGI, Alfredo (Org.). Il “doppio binario” nell’accertamento dei fatti di mafia, pp. 653-690. Torino: Giappichelli, 2013, *apud* MALAN, 2019.

¹³ MALAN (2019), *op. cit.*, p.6

¹⁴ AMODIO, Ennio. La patologia del maxiprocesso: Diagnosi e terapeutica. Cassazione Penale. Milano, v. 27, n. 01, pp. 2.056-2.060, 1987, *apud* MALAN, 2019, p.6

¹⁵ *Ibid.*, p.6-7

definição conceitual no sistema processual penal brasileiro. Apesar de ser exceção à regra, os megaprocessos fazem parte da realidade do sistema processual penal brasileiro, com consequências relevantes ao direito de defesa. Logo, há a necessidade de uma definição conceitual suficiente que permita a sua correta identificação e, consequentemente, aprimoramento da técnica judiciária.

Mauro Fonseca de Andrade (2022), a partir de uma análise que busca afastar os elementos de formação daqueles que constituem um megaprocessos por si só, sugere como definição mais adequada

aquela que o entende como um processo com dimensões alargadas, fenômeno que poderá derivar de vários fatores, tais como o elevado número de acusados, elevado número de fatos imputados, extensão ou complexidade probatória vinculada aos fatos imputados pelo acusador e alegados pela defesa. Desse modo, é possível resumir a sustentação desse conceito com a seguinte lógica: uma coisa é o que eles são (os maxiprocessos); outra, bem diferente, é o que os levam a ser o que são e a apresentar os problemas que apresentam.¹⁶

Por mais que o grande número de investigados, a multiplicidade de delitos imputados e a complexidade processual correspondam às dimensões do gigantismo processual de Ferrajoli, não constituem elementos intrínsecos aos megaprocessos, mas acessórios. A partir do *Caso da Boate Kiss*, Mauro Fonseca de Andrade (2022), demonstra como um processo de volume expressivo pode ser formado por número singelo de réus, bem como por poucos fatos imputados. Embora o *Caso da Boate Kiss* possua mais de 600 vítimas e 19 mil páginas, há apenas 4 réus e dois crimes (homicídio e tentativa de homicídio).

Quanto à complexidade da matéria probatória, esta pode ser compreendida como os meios de obtenção de prova sofisticados e mecanismos diversificados, comumente empregados em operações que envolvem o crime organizado. No entanto, novamente, o *status* de processo de dimensões alargadas pode ser alcançado em processos que não fogem dos meios tradicionais para obtenção de prova.¹⁷ Embora seja um critério subjetivo, nas duas decisões do Superior Tribunal de Justiça em que os termos “maxiprocessos” e “megaprocessos” aparecem, na pesquisa de Andrade (2022), a dimensão em comparação aos processos ordinários foi utilizada como parâmetro para a classificação.¹⁸

O único elemento que permaneceu ileso à filtragem realizada foi o gigantismo processual, o que se configura, até mesmo, em uma obviedade, em razão

¹⁶ANDRADE, op.cit., p.88

¹⁷Ibid., p.81-86

¹⁸STJ, REsp 1789273, 5ª Turma, Rel. Arruda Raposo (Desembargador Convocado), J. 16.10.2019. e STJ, HC 703296, 6ª Turma, Rel. Schietti Cruz, J. 11.02.2022.

da ideia repassada pelo próprio nome do instituto, seja ele chamado de maxiprocesso, megaprocesso, megajustiça ou outras designações que o vinculam ao volume ou à dimensão do processo criminal.¹⁹

Uma terminologia adequada, porém, não pode caracterizar os megaprocessos pela complexidade e pelo vasto número de investigados por quatro razões, segundo Malan (2019). Primeiro, a aferição de complexidade é subjetiva, depende da perspectiva do sujeito que avalia o processo, o qual pode determinar a complexidade por fatores diversos, tais como o número de investigados ou de vítimas, a duração do julgamento, os delitos imputados, entre outros. Segundo, a complexidade pode ser atribuída a fatores tais como a dificuldade de adequação do fato à norma, dubiedade ou pluralidade de normas sobre o mesmo tema, a instrução probatória do grande número de fatos existentes no processo e, por fim, questões relacionadas aos atores do processo e suas limitações. O terceiro ponto levantado consiste na observação de que imbróglis de natureza fático-probatório e/ou jurídica podem ocorrer em processos considerados simples em uma primeira análise. Ainda, os crimes de concurso necessário têm como característica o grande número de acusados, logo, tal critério não é exclusivo dos megaprocessos criminais.²⁰

Por tais razões, Malan (2019) recorre às origens do termo, considerando o contexto histórico e o gigantismo processual de Ferrajoli, para apresentar uma tentativa conceitual de megaprocesso criminal:

Processo empregado (ainda que não declaradamente) como instrumento de luta contra a criminalidade organizada, em contexto cultural de emergência e práticas judiciárias de exceção, no qual acusador e julgador têm conotação partidária e há imputação de multiplicidade de delitos (de cariz associativo e crimes-fim) à quantidade considerável de acusados.²¹

Partindo, assim, desta proposta conceitual, temos que a cultura de emergência pode ser compreendida pelas políticas de combate ao terrorismo, ao crime organizado do tipo mafioso e à corrupção, conforme evidencia Malan (2019) na análise da origem de formação dos megaprocessos criminais. Dentro do contexto brasileiro, o antiterrorismo e a antimáfia são figuras estranhas, por outro lado, o combate à criminalidade organizada e à corrupção legitimam a adoção de práticas judiciais de exceção, nas palavras do autor:

Por outro flanco, tal exceção se tornou fator de legitimação de práticas judiciárias abertamente divorciadas dos limites constitucionais, convencionais, legais

¹⁹ Ibid., p.88

²⁰ MALAN (2019), op. cit., p.8

²¹ Ibid., p.8

ou racionais ao poder punitivo. Nesse diapasão, houve prevalência da ideia de que é legítima a transgressão casuística das garantias processuais penais, em razão da natureza excepcional da criminalidade considerada política, alarmante ou grave (*in atrocissimis leviora indicia sufficiunt et iudex potest iura transgredi*).²²

As práticas de exceção na realidade brasileira apresentam-se no tratamento diferenciado destinado aos supostos membros de organizações criminosas através de conceitos vagos e “fórmulas flexíveis, polissemias, indeterminações empíricas e conotações altamente subjetivas e valorativas”.²³

Segundo Lacerda (2018), o processo penal de exceção se reveste de uma aparência garantista em que direitos e garantias fundamentais são asseguradas apenas formalmente, porém, a prática penal opera de forma distinta para aqueles que são considerados como inimigos.²⁴

Desse modo, práticas como a determinação de prisão preventiva pautada unicamente na periculosidade do agente, sem a individualização da conduta de cada investigado no bojo de grandes operações policiais, bem como o prolongamento temporal injustificado da prisão preventiva e a subversão da colaboração premiada como moeda de troca pela liberdade do investigado, são exemplos de transgressão de garantias processuais legitimadas pelo combate ao crime organizado.

A formação do gigantismo processual na Itália da década de 80, está associada, também, a tentativa de apresentar soluções ao combate ao crime organizado do tipo mafioso. Assim, na medida em que os megaprocessos emergem como resposta político-criminal a um tipo específico de criminalidade, o processo penal é corrompido por elementos externos ao mundo jurídico e, conseqüentemente, os atores processuais também são modificados. Desse modo, explica Malan (2019), o juiz assume a posição de defensor das instituições sociais ameaçadas pela criminalidade organizada.²⁵

Quanto à acusação, para além da problemática dos acordos de colaboração premiada, a imputação de múltiplos delitos a centenas de acusados impede a individualização da conduta criminosa, especialmente em delitos associativos, o que leva ao uso de vínculos sociais para justificar a imputação dos fatos delituosos.

²² Ibid., p.2

²³ Ibid., p.4

²⁴ LACERDA, Fernando Hideo Iochida. **Processo penal de exceção**. 2018. 441 f. TTese (Doutorado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018. p.311

²⁵ MALAN (2019), op. cit., p.6

Assim, a tendência é que a acusação se utilize de vínculos sociais – de amizade, familiares, funcionais, partidários, profissionais, societários etc. – como fundamento exclusivo da imputação de delito associativo, em razão da dificuldade prática em se narrar, no bojo da peça inaugural acusatória, conduta específica de constituição de organização criminosa, ou de adesão à organização criminosa.²⁶

A conotação partidária do julgador e da acusação fica ainda mais evidente no exemplo paradigmático de megaproceto criminal brasileiro: a Operação Lava Jato. Para Lacerda (2018), a tríade prisões, confissões e publicidade, como *modus operandi* da operação, transformou o processo em instrumento de perseguição de alvos políticos.²⁷

Assim, a conotação partidária se revelou

nas conduções coercitivas ilegais e ameaças de prisão arbitrária com o intuito de inviabilizar a defesa, desenvolvem-se mediante a extorsão de delações premiadas que atendam à conveniência da acusação, são julgados conforme a pressão dos meios de comunicação de massa e impõem punições antecipadas mediante prisões cautelares ilegais, violação de sigilos de comunicação, execução antecipada de penas sem trânsito em julgado e vazamentos seletivos que contribuem para o espetáculo de execração pública antes mesmo de um julgamento oficial e definitivo.²⁸

Embora nem todos os megaprocessos criminais apresentem a repercussão midiática e possuam interesses políticos explícitos, como a Operação Lava Jato, os acordos de colaboração premiada coercitivos, a subversão da prisão preventiva em pena antecipada, bem como a violação de sigilos de comunicação, expressam a conotação partidária do julgador e acusador nos megaprocessos criminais.

Assim como Andrade (2022), Malan (2019) considera demais elementos, tais como a espetacularização midiática, a prisão preventiva em conjunto com os acordos de colaboração premiada e, também, o uso de instrumentos inquisitivos na investigação, como elementos acessórios que, diante da falta, não impedem a identificação de um megaproceto criminal. Quanto às violações às garantias fundamentais dos investigados, estas constituem efeitos da anomalia processual.²⁹

Embora as decisões do STJ apresentadas estejam de acordo com a proposta conceitual de “processos de dimensões alargadas”, a definição de Malan (2019) considera o processo político-criminal de formação do fenômeno e a intrínseca relação com a criminalidade organizada. Considerando apenas as dimensões extremadas, como sugere Andrade (2022), não há como analisar criticamente os efeitos dos megaprocessos criminais quanto às garantias

²⁶ Ibid., p.13

²⁷ LACERDA (2018), op. cit., p.236-237

²⁸ Ibid., p.238

²⁹ Ibid., p.10

fundamentais dos investigados. Por esta razão, o conceito de Malan (2019) é o mais adequado para o objetivo do presente trabalho e servirá como guia dos próximos capítulos.

2. AS MUTAÇÕES NO CRIME E NO PROCESSO

A definição de megaprocessos proposta por Malan (2019) abarca o combate à criminalidade organizada em contexto cultural de emergência e práticas judiciais de exceção, no entanto, tais elementos foram apresentados a partir da realidade italiana e da análise de Ferrajoli (2002) quanto ao direito penal de exceção aplicado naquele contexto histórico específico. Portanto, para utilizar o conceito de Malan (2019) como guia da análise crítica das consequências dos megaprocessos na realidade judiciária brasileira, se faz necessário, primeiramente, compreender o processo penal de exceção pátrio.

A terminologia do Estado de exceção possui distintas abordagens, a perspectiva dogmático-jurídica, por exemplo, consiste nas previsões constitucionais do Estado de defesa e de sítio, segundo a qual a exceção nada mais é que instrumento de proteção do próprio Estado de Direito em situações atípicas, através da limitação de direitos.³⁰

A teoria política de Carl Schmitt, por outro lado, compreende a exceção em termos de suspensão da ordem jurídica para a preservação da ordem social frente ao inimigo público. Desse modo, o ordenamento jurídico seguiria pleno em situações de normalidade, porém, *na exceção*, caberia ao soberano decidir pela suspensão da ordem vigente, ficando livre dos limites normativos. Para Schmitt, a decisão do soberano estaria legitimada pela unidade política no combate ao inimigo, assim, identificada a ameaçada, o soberano decide pela imposição das práticas de exceção.³¹

Os *governos de exceção* do século XX, em especial os regimes nazifascistas europeus, evidenciam a problemática da suspensão da estrutura normativa vigente, fundamentada no combate ao inimigo e na necessidade de preservação da ordem social e moral.³² Enquanto na Europa houve a ascensão de líderes carismáticos com o discurso de homogeneidade e de extermínio do inimigo, no Brasil, a exceção se apresentou com a ditadura militar e, no lugar de

³⁰REIS JÚNIOR, José Carvalho dos. **Estado de exceção no Direito Penal e Processual Penal brasileiro contemporâneo**. 2019. 111 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019. p.57-58

³¹LACERDA, Fernando Hideo Iochida. **Processo penal de exceção**. 2018. 441 f. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018. p.50

³²LACERDA, op. cit., p.51

líderes carismáticos, houve a busca por um “agrupamento da burocracia estatal” capaz de conter a ameaça comunista.³³

Nesse cenário, o Direito Penal e Processual Penal deixa de limitar o poder punitivo estatal, agindo somente como mecanismo de controle social. A exceção, portanto, passa a ser utilizada como mecanismo de manutenção do *status quo* e se justifica a partir da criação sistemática de inimigos.³⁴ Assim, a menção às práticas de exceção na ordem jurídica brasileira não corresponde ao Estado de Exceção da teoria schmittiana, mas a adoção de mecanismos que operam à margem das garantias de um Estado de Direito.

Nesse sentido, Zaffaroni (2007) atribui o regresso na política criminal - com o avanço de discursos de recrudescimento do poder punitivo - a uma *exceção perpétua*, legitimada pelas emergências, com o enfraquecimento do tradicional direito penal de garantias face ao direito penal do autor.³⁵ Portanto, o direito penal do inimigo pode ser considerado como “dispositivo por excelência de uma exceção perenizada, que, sorrateiramente, vem se tornando a regra nas democracias ocidentais”.³⁶

Conforme as práticas de exceção e o contexto cultural de emergência produzem condutas criminosas elásticas que deslocam o direito penal do fato criminoso para o autor, há a mutação do crime, como preconizado por Ferrajoli (2002), e, com isso, o processo passa a ser utilizado como instrumento de neutralização daqueles considerados como inimigos. Desse modo, cumpre entender a mutação do crime a partir do direito penal do inimigo e a mutação do processo através da criminalidade organizada.

2.1 A EXCEÇÃO E O DIREITO PENAL DO INIMIGO

Segundo a teoria do Direito Penal do Inimigo, de Günther Jakobs, o direito penal deveria ser dividido em dois sistemas: o Direito Penal do Cidadão e o Direito Penal do Inimigo.³⁷ O primeiro, fundamentado na ordem jurídica, tem como finalidade punir cidadãos que

³³ LACERDA, op. citi., p.51-53

³⁴ VALIM, Rafael Ramires Araújo. Estado de exceção: a forma jurídica do neoliberalismo. 1. ed. São Paulo: Contracorrente, 2017. p.35-36

³⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O Inimigo no Direito Penal**. Trad. Jorge Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p.14

³⁶ DALLE, U. M.; ALMEIDA, D. M. DIREITO PENAL DO INIMIGO: A EXCEÇÃO PERMANENTE. *Libertas: Revista de Pesquisa em Direito*, v. 3, n. 1, 31 dez. 2017. p.90

³⁷ JAKOBS, Günther. **Direito Penal do inimigo e Direito Penal do cidadão**. In: JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito Penal do inimigo: noções e críticas*. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p.20-21

eventualmente cometam crimes, enquanto o segundo consiste na eliminação de sujeitos que optam por viver à margem da ordem jurídica, ou seja, aos criminosos contumazes.

O Direito Penal do cidadão é Direito também no que se refere ao criminoso. Este segue sendo pessoa. Mas o Direito Penal do inimigo é Direito em outro sentido. Certamente, o Estado tem direito a procurar segurança frente a indivíduos que reincidem persistentemente na comissão de delitos.³⁸

A condição de pessoa é condicionada apenas ao cidadão, o *inimigo*, por sua vez, não é compreendido como pessoa por não se sujeitar conscientemente ao “estado de civilidade”. Assim, retirada a condição de sujeito de direito dos considerados inimigos e com a justificativa de ameaça à ordem social, Jakobs (2012) sustenta a necessidade de inibir a atuação desses indivíduos a partir de um sistema penal distinto daquele destinado aos cidadãos.

Tal segregação no tratamento punitivo parte do entendimento da pena enquanto reafirmação da norma, assim, no direito penal do cidadão a norma é reafirmada pela imposição da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, já no direito penal do inimigo a lei penal é reafirmada pela contenção do indivíduo perigoso ou daninho.³⁹

A proposta de coexistência de dois sistemas dentro do mesmo ordenamento, segundo Jakobs, parte do pressuposto de que as medidas criminais destinadas ao criminoso eventual não são capazes de combater o criminoso contumaz. Em contrapartida, diluir por todo o ordenamento jurídico as medidas de repressão ao inimigo colocaria o próprio Estado de Direito em risco. Assim, a teoria de Jakobs (2012) consiste em medida de contenção do recrudescimento do direito penal como forma de proteger o Estado constitucional.⁴⁰

A concepção de inimigo, no entanto, não surge com Jakobs (2012), o que o doutrinador faz é utilizar o termo correto para descrever a prática penal normalizada de tratamento diferenciado a indivíduos considerados perigosos⁴¹. Para Zaffaroni (2007), o tratamento punitivo diferenciado destinado aos indesejáveis, descaracterizados enquanto pessoa, sempre esteve presente na prática penal. Tal afirmação se fundamenta não apenas em dados históricos ou sociológicos, mas também em dados de direito, uma vez que as leis e a doutrina oferecem respaldo para as práticas discriminatórias do poder punitivo.⁴²

³⁸ JAKOBS, Günther. **Direito Penal do inimigo e Direito Penal do cidadão**. In: JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito Penal do inimigo: noções e críticas*. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p.20

³⁹ ZAFFARONI, op. cit., p.158

⁴⁰ Ibid., p.155-159

⁴¹ Ibid., p.162

⁴² Ibid, p.164

A partir disso, Zaffaroni (2007) evidencia a contradição entre o direito penal e os princípios do Estado de direito, uma vez que a lógica do inimigo pertence ao modelo de Estado Absoluto, sendo a legitimação da categoria jurídica de inimigo pelas leis e pela doutrina concessões absolutistas que funcionam como verdadeiros obstáculos para a persecução dos Estados constitucionais de direito.

Se entregarmos os instrumentos de navegação do poder jurídico de contenção das pulsões autoritárias - normais em todo Estado de direito real - o poder jurídico fica privado de qualquer possibilidade de eficácia não somente tática, como também estratégica.⁴³

A retomada ao autoritarismo do século XX e aos escritos sobre o inimigo da teoria política de Carl Schmitt, conduzem a ideia de que tal debate está ultrapassado e condicionado aos regimes nazifascistas europeus e às ditaduras da América Latina, com a aplicação de um direito penal paralelo aos indivíduos tidos como inimigos. Porém, a análise de Zaffaroni (2007) sobre o “novo autoritarismo *cool* do século XXI” permite identificar a constante fabricação de inimigos de modo a legitimar práticas de exceção.

O capital globalizado do século XXI impacta diretamente nas modalidades criminosas, em síntese, a competitividade selvagem dos conglomerados empresariais atinge uma zona de “delinquência econômica”. Dentro desse cenário, práticas notoriamente inquisitoriais de investigação e de produção probatória, como a colaboração premiada por exemplo, passam a ser aplicadas no combate ao crime organizado.⁴⁴

Nesse contexto de novos contornos do autoritarismo, o atentado às torres gêmeas marca a criação de um novo inimigo: o terrorista. Já no contexto europeu, o inimigo que emerge após a queda do muro de Berlim é o imigrante. Assim, o Patriot Act nos Estados Unidos, bem como as leis anti-imigração europeias, recaem, novamente, no direito penal do inimigo.⁴⁵

No combate ao terrorismo mediante o direito penal do inimigo são autorizadas legalmente punições antecipadas, tortura, violação do sigilo de toda forma de comunicação, penas cruéis e diversas violações à liberdade, à intimidade, ao devido processo legal e a toda normativa internacional de preservação dos direitos humanos.⁴⁶

Quanto à América Latina, o novo autoritarismo do século XXI consiste na adoção de métodos de contenção na figura de medidas cautelares como a prisão preventiva. O cenário que

⁴³ ZAFFARONI, op. cit., p.13

⁴⁴ Ibid., p.59-62

⁴⁵ Ibid., p.67-69

⁴⁶ LACERDA, op. cit., p.58-59

se impõe, portanto, é a neutralização do inimigo através da restrição de liberdade sem sentença condenatória, a medida cautelar é pena cautelar.⁴⁷ Ainda, Zaffaroni (2007) aponta a desproporcionalidade das penas, as condições desumanas do cárcere e a violência policial como formas de eliminação do inimigo.

O inimigo no contexto latino-americano, portanto, não é o terrorista ou o imigrante, mas todos os prisioneiros sob os quais o poder punitivo se impõe.⁴⁸ Desse modo, fica evidente como a teoria de Jakobs somente desnuda práticas penais normalizadas.

Em síntese, pode-se afirmar que o poder punitivo na América Latina é exercido mediante medidas de contenção para suspeitos perigosos, ou seja, trata-se, na prática, de um direito penal de periculosidade presumida, que é a base para a imposição de penas sem sentença condenatória formal à maior parte da população encarcerada.⁴⁹

Diante das considerações acerca do direito penal do inimigo, temos que a teoria de dois sistemas penais paralelos, como proposto por Jakobs, encontra relação na teoria da exceção de Schmitt na medida em que há a suspensão da ordem jurídica e suas garantias para determinados indivíduos.⁵⁰ Nas palavras de Lacerda (2018), “no limite, um direito pensado para o inimigo é a realização do estado de exceção para uma parcela da sociedade.”⁵¹

Contudo, a realidade brasileira não apresenta leis destinadas a indivíduos determinados, como o terrorista ou o imigrante, promovendo a separação entre cidadãos e inimigos nos termos apresentados. O que ocorre, no entanto, é a segregação pela prática penal, legitimada por normas teoricamente impessoais e universais.⁵² Logo, se não há no ordenamento jurídico brasileiro normativas semelhantes aos exemplos estadunidense e europeu, como identificar o inimigo?

Conforme esclarece Lacerda (2018), o inimigo no contexto brasileiro é fabricado a partir da justiça criminal de guerra às drogas, ao crime organizado e à corrupção.⁵³ Nesse viés, a política criminal brasileira, em estado de *normalidade penal*, operou habitualmente pela lógica de segregação entre duas zonas distintas, a zona de proteção, com a plena aplicação das

⁴⁷ ZAFFARONI, op. cit., p.70-71

⁴⁸ Ibid., p.82

⁴⁹ Ibid., p.71

⁵⁰ A relação entre Schmitt e Jakobs deve considerar a crítica de Zaffaroni quanto a incoerência de Jakobs ao aplicar o conceito de inimigo ao Estado de direito, uma vez que o decisionismo de Carl Schmitt somente é concebível no Estado Absoluto. Ibid., p.160

⁵¹ LACERDA, op. cit., p.60

⁵² Ibid, p.60

⁵³ LACERDA, op. cit., p.207

garantias processuais e direitos fundamentais típicas do Estado de direito, e a zona de exclusão, com práticas de exceção destinadas aos inimigos.⁵⁴

A zona de exclusão corresponde ao encarceramento em massa da população pobre e negra, ou seja, o inimigo, aqui, refere-se àqueles estigmatizados popularmente como bandidos, traficantes e marginais. Esse processo é denominado por Lacerda (2018) como processo de *criminalização da pobreza*.

A curva autoritária tradicional que apontamos como normalidade penal opera de modo grosseiro e rudimentar por meio da exclusão das classes populares. O processo de criminalização da pobreza é a repressão violenta que produz o encarceramento em massa da juventude carente nas zonas periféricas. São medidas de exceção que assumem a forma de legislação criminal mais rigorosa destinado aos crimes patrimoniais e tráfico de drogas, políticas públicas de negação ao direito de defesa a quem não tem recursos suficientes e desvalorização da Defensoria Pública, bem como o direcionamento do poder penal para perseguição de jovens, pobres e negros.⁵⁵

Ao lado da criminalização da pobreza, Lacerda (2018) defende o surgimento da *criminalização da resistência* como fruto da curva autoritária de 2010, para o autor, agrega-se à zona de exclusão indivíduos “com interesses políticos, teóricos e econômicos antagônicos à racionalidade neoliberal.”⁵⁶

Assim, a última categoria de inimigos corresponde aos alvos da Operação Lava Jato, no entanto, os megaprocessos criminais formados a partir de operações policiais comuns permanecem na lógica de neutralização do inimigo primitivo, isto é, os membros de organizações criminosas.

2.2 OS MEGAPROCESSOS CRIMINAIS COMO INSTRUMENTO DE LUTA CONTRA A CRIMINALIDADE ORGANIZADA

O tópico anterior buscou caracterizar o conceito de exceção para atestar a viabilidade da transposição do conceito de megaprocessos criminais à prática jurídica penal brasileira. Agora, resta compreender como as práticas de exceção subvertem o processo em instrumento de combate ao crime organizado.

A criminalidade de massa pode ser caracterizada pelos delitos habituais, típicos dos centros urbanos, são aqueles que atingem a população cotidianamente, como assaltos, furtos,

⁵⁴ Ibid, p.252

⁵⁵ Ibid, p.210

⁵⁶ Ibid, p.299

estelionatos e tráfico de drogas, por exemplo.⁵⁷ A esta modalidade para a qual o direito penal tradicional foi idealizado atribui-se o termo "microcriminalidade". Nesse sentido, o tipo de associação de quadrilha ou bando encaixa-se na criminalidade de massa, pois é comumente praticado por grupos singelos de agentes que se associam para cometer pequenos delitos.⁵⁸

Assim, as organizações criminosas, conforme a definição dada pela Lei 12.850/13, devido ao seu grau de complexidade, modelo empresarial e potencial lesivo, pertencem à categoria da *macrocriminalidade*. Apesar de a ausência de consenso doutrinário quanto à definição de criminalidade organizada, Winfried Hassemer⁵⁹ apresenta os seguintes elementos como característicos de tal formato criminoso:

A corrupção da persecução penal estatal por meios delituosos, a capacidade de mudar para se adaptar aos novos direcionamentos dos mercados, a abrangência de uma série de ilícitos penais sem vítimas determinadas, o exercício de intimidação sobre as vítimas, o caráter profícuo de seus tradicionais espaços nacionais de atuação, sem correspondência alhures, e o seu abundante arsenal de instrumentos de disfarce.⁶⁰

Para Bitencourt e Busato (2013), a criminalidade organizada está relacionada ao conceito de criminalidade moderna, a qual abarca os crimes econômicos, ambientais, contra a ordem econômica, tráfico internacional de drogas e de armas, dentre outros delitos pertencentes à categoria de crimes de colarinho branco.⁶¹

Diferentemente da criminalidade comum, o crime organizado fragiliza a estrutura estatal pelo potencial lesivo das organizações criminosas, bem como pela subversão da máquina estatal pela relação funcional entre Estado e grupos criminosos, tanto no âmbito de acordos financeiros que envolvem desvio de recursos públicos, fraudes administrativas e obras superfaturadas,

⁵⁷ BITENCOURT, Cezar R.; BUSATO, Paulo C. **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei 12.850, de 02 de agosto de 2013**. Editora Saraiva, 2014. E-book. ISBN 9788502227064. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502227064/>. Acesso em: 5 set. 2024

⁵⁸ FERRO, Ana Luiza Almeida. **O crime organizado e as organizações criminosas: conceito, características, aspectos criminológicos e sugestões político-criminais**. 2006. Tese (Doutorado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2006. Orientador: Prof. Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da Silva. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1843/30451>. Acesso em: 10 out. 2024. p.330-333.

⁵⁹ HASSEMER, Winfried. Segurança pública no Estado de direito. Revista Brasileira de Ciências Criminais.v. 2, n.5, p.58-60, *apud* FERRO, Ana Luiza Almeida. **O crime organizado e as organizações criminosas: conceito, características, aspectos criminológicos e sugestões político-criminais**. 2006. Tese (Doutorado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2006. Orientador: Prof. Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da Silva. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1843/30451>. Acesso em: 10 out. 2024. p.334.

⁶⁰ *Ibid.*, p.334

⁶¹ BITENCOURT, Cezar R.; BUSATO, Paulo C. *op. cit.*, p.9.

quanto na compra de influência política para manter a conduta delituosa protegida e operacionalizada.⁶²

Enquanto o universo criminoso adotou mecanismos inovadores que permitiram a transposição de fronteiras e a especialização da prática delituosa, o sistema penal e processual permanece carente de mecanismos capazes de lidar com esse novo formato criminoso, tornando-se cada vez mais obsoleto.

Nesse contexto, os megaprocessos criminais emergem como instrumento de luta contra o crime organizado, uma vez que buscam desarticular esse fenômeno através da deflagração de (mega)operações policiais atingindo o maior número de envolvidos com o empreendimento criminoso na pretensão de frustrar suas atividades.

Contudo, não há evidências de que a formação de processos mastodônticos, sem finalidade evidentemente política como a Lava Jato ou a operação Mãos Limpas, contribuem com a redução da criminalidade organizada. O que o presente trabalho pretende verificar, no entanto, é a potencialização da violação de direitos fundamentais através dos megaprocessos criminais.

3. A MUTAÇÃO DA PENA

Como já dito, o presente trabalho não pretende analisar diversos processos, com a imputação de múltiplos delitos e centenas de acusados, com o propósito de identificar padrões nas decisões. O objetivo da análise jurisprudencial consiste no estudo das principais problemáticas arguidas em relação à prisão preventiva no curso da formação dos megaprocessos criminais.

Desse modo, o enfoque da pesquisa compreende a fase pré-processual de deflagração das operações policiais de combate ao crime organizado, ou seja, o momento de formação dos megaprocessos em que há a decretação de medidas cautelares mediante provas frágeis de existência de delito e de indícios de autoria. O grande número de investigados, bem como a multiplicidade de fatos imputados, ao lado da precariedade dos órgãos policiais e dos métodos de obtenção de prova, somado às práticas de exceção, aparentam ser terreno fértil para a violação de garantias individuais.

Ainda, a escolha das operações policiais para analisar o fenômeno dos megaprocessos se justifica pelo questionável marco de início do processo penal. Por mais que a doutrina

⁶²SOARES, Luiz Eduardo. **Crime Organizado**. In: AVRITZER, Leonardo; NEWTON, Bignotto; GUIMARÃES, Juarez; STARLING, H. M. M (Org). *Corrupção. Ensaios e Críticas*. Belo Horizonte: UFMG, 2008. p. 405-412.

majoritária compreenda o recebimento da ação penal como o momento de origem da fase processual, há intervenção nos direitos fundamentais dos acusados durante a investigação, inclusive com o cerceamento da liberdade, atuação do Ministério Público, envolvimento das partes, determinação de medidas cautelares, enfim, há atos processuais mesmo que se negue a natureza de processo ao inquérito policial.

A Operação Concierge⁶³, Expresso 80⁶⁴ e Downfall⁶⁵ foram selecionadas para a análise das implicações nas garantias individuais dos acusados dentro do contexto de formação dos megaprocessos criminais. O critério de seleção das operações considerou o apelo midiático como elemento acessório do fenômeno processual estudado.

Assim, a metodologia seguiu os seguintes passos i) pesquisa dos vocábulos “operações policiais” e “organizações criminosas” em portais de notícias; ii) verificação de indícios de elementos formadores dos megaprocessos criminais em relação à dimensão processual, tais como o número de agentes policiais envolvidos, mandados de prisão e de busca e apreensão em diversos Estados, número expressivo de investigados e o objetivo de desarticulação de grandes esquemas de organizações criminosas. Cumpre destacar que critérios temporais e geográficos não foram implementados.

A pesquisa processual vinculada às operações resultou a escolha de dez decisões cujo objeto principal consiste na revogação ou na substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas. Apesar de as especificidades de cada caso, as fundamentações, tanto da defesa quanto dos tribunais, possuem linhas argumentativas semelhantes. Assim, a análise das decisões permitiu identificar como os megaprocessos criminais amplificam a mutação da pena,

⁶³ A Operação Concierge foi deflagrada em março de 2023, pela 1ª Delegacia de Polícia de São Leopoldo, no Rio Grande do Sul, com a finalidade de investigar as atividades de organização criminosa de tráfico de drogas e de armamentos. Os números da operação consistem em mais de 450 agentes policiais envolvidos, 36 mandados de prisão preventiva, 36 medidas cautelares de bloqueio de contas, apreensão de 19 veículos, 77 mandados de busca e apreensão e saldo final de 28 investigados presos. Disponível em: <https://www.pc.rs.gov.br/operacao-concierge-mais-de-450-policiais-civis-participam-de-ofensiva-contragrupoinvestigado-por-trafico-de-armas-e-drogas>.

⁶⁴ A fim de desarticular organização criminosa voltada ao tráfico internacional de armas e drogas, a Operação Expresso 80 foi deflagrada em agosto de 2021, com o cumprimento de 92 ordens judiciais nos estados do Paraná, Santa Catarina, Rio Grande do Sul e Minas Gerais, sendo 23 mandados de prisão preventiva, 32 mandados de busca e apreensão, 29 de sequestro de bens e bloqueio de valores. As investigações apontam para a existência de 22 integrantes na organização criminosa, com a imputação de 9 fatos delituosos. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2021/08/pf-deflagra-operacao-contragrupoinvestigado-por-trafico-de-armas-e-drogas>.

⁶⁵ A Operação Downfall cumpriu mais de 80 mandados de busca e apreensão, em oito estados, contra membros de organização criminosa com atuação no tráfico internacional de drogas e lavagem de dinheiro a partir de investimentos no setor imobiliário do litoral de Santa Catarina. A organização criminosa alvo da investigação possui mais de 40 integrantes e, em decorrência dos diversos esquemas criminosos do grupo, foram identificados mais de 150 envolvidos, em tese. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2023/05/pf-faz-operacao-contragrupoinvestigado-por-trafico-de-armas-e-drogas-r-1-bilhao-foram-bloqueados.shtml>

isto é, como os megaprocessos subvertem a prisão preventiva em instrumento de antecipação da punição, contribuindo com o enfraquecimento das garantias processuais penais.

3.1 A PRISÃO PREVENTIVA E A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

As medidas cautelares têm como objetivo assegurar o pleno desenvolvimento do processo penal e, por protegerem uma possibilidade de condenação, constituem uma instrumentalidade hipotética. Há autores, no entanto, que defendem uma dupla instrumentalidade, pois o processo penal consiste em instrumento do direito material para a aplicação da sanção, logo, a instrumentalidade necessária do processo penal em relação ao direito material é acrescentada pela instrumentalidade das medidas cautelares como método de garantia da finalidade processual.⁶⁶

Com o advento da Lei 12.403/2011, a prisão em flagrante tornou-se medida pre-cautelar, assim, em se tratando de medidas cautelares pessoais que restringem a liberdade do indivíduo, temos a prisão temporária e a preventiva. A existência da pena processual, ou seja, a possibilidade de privação da liberdade do sujeito antes de sentença transitada em julgado esbarra no princípio da presunção de inocência, assim, diante do risco inconcebível de condicionar ao cárcere um inocente, se exige critérios rígidos para a adoção das prisões cautelares.

Nesse sentido, Aury Lopes Jr. (2023) esclarece que dentre as três dimensões do princípio da presunção de inocência (norma de tratamento, norma probatória e norma de julgamento), quando se trata de prisões cautelares, há que se considerar a primeira dimensão, isto é, a presunção de inocência como norma de tratamento, pois o acusado se mantém inocente até a sentença penal condenatória transitar em julgado.⁶⁷

Portanto, para que seja aplicável a prisão preventiva, nos termos do art.312, CPP, é exigível o requisito positivo - *fumus commissi delicti* - e o *periculum libertatis*, ou seja, é necessário que exista prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (art.312, CPP), bem como perigo decorrente da liberdade do réu, respectivamente.⁶⁸

Ao lado do pressuposto positivo - *fummus comissi delicti* - o perigo da situação de liberdade do acusado deve corresponder a pelo menos uma das previsões do art.312, isto é, a

⁶⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 8. ed. São Paulo: RT, 2020. p.1594

⁶⁷ JR., Aury L. **Direito processual penal**. 20th ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553626355/>. Acesso em: 17 nov. 2024. p.269

⁶⁸ Ibid., p.271

garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. Ainda, conforme o pressuposto negativo previsto no artigo 314, CPP, a prisão preventiva não será decretada em caso de existência de excludentes de ilicitude, por mais que a conduta criminosa se encaixe nas hipóteses do art.313, CPP.⁶⁹

3.2 AS IMPLICAÇÕES DA PRISÃO PREVENTIVA NOS MEGAPROCESSOS CRIMINAIS

A primeira problemática da formação dos megaprocessos criminais relacionada às medidas cautelares reside na necessidade de indícios de autoria, considerando o grande número de investigados nos megaprocessos, a decretação de prisões preventivas não deveria ser banalizada diante da fragilidade em individualizar a atuação de cada sujeito dentro da organização criminosa.

Contudo, as decisões selecionadas não divergem quanto à existência de fato criminoso e dos indícios de autoria, a problemática central reside nos pressupostos genéricos do *periculum libertatis*, majoritariamente, na denegação dos pedidos de revogação da prisão preventiva pela necessidade de garantia da ordem pública e na reiteração delitiva.

A problemática de tal elemento, ao lado da garantia da ordem econômica, consiste em sua indeterminação, podendo ser aplicado de forma genérica, sem que seja caracterizado o risco concreto da liberdade do réu, especialmente em processos que envolvem inúmeros acusados. Badaró (2020) chama atenção para a subversão da dupla instrumentalidade das medidas cautelares, pois deixam de ser aplicadas com o intuito de garantir o desenvolvimento do processo penal e se tornam espécie de antecipação da punição.⁷⁰

Geraldo Prado (2011) vai além, ao destacar a inconstitucionalidade da prisão preventiva fundamentada nesses termos, na medida em que funciona como medida de polícia judicial que converte o processo em instrumento de imposição do castigo⁷¹. Nesse sentido, Aury Lopes Jr. (2023) parte do entendimento de que as prisões preventivas legitimadas pela garantia da ordem pública e da ordem econômica não constituem medidas cautelares, uma vez que desvirtuadas do caráter de instrumentalidade qualificada e, portanto, inconstitucionais.⁷²

⁶⁹ BADARÓ, p.1629

⁷⁰ Ibid., p.1637

⁷¹ PRADO, Geraldo. **Excepcionalidade da prisão provisória**. Comentários aos artigos 311-31 do CPP, na redação da Lei 12.403/2011. In: FERNANDES, Og (Coord.). Medidas cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas: Comentários à Lei 12.403, de 04.05.2011. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 142-143.

⁷² JR., op. cit.,p.302

Nesses termos, a prisão preventiva deixa de ser medida cautelar e passa a cumprir funções típicas da pena, como a prevenção geral e especial, especialmente quando invocado o clamor público e a necessidade de combate ao crime organizado. Nesse ponto, temos um exemplo claro da subversão da pena por meio da prisão cautelar, intensificada pelos megaprocessos criminais, seja na fragilidade da fundamentação da medida, seja pelo prolongamento da prisão.

Inclusive, tal subversão da instrumentalidade da prisão preventiva pode ser exemplificada pelo uso midiático das operações policiais, com vazamento proposital de provas, em que se coloca em evidência fato ou organização criminosa para gerar clamor público, e, como consequência, a prisão emerge como necessária e urgente na garantia da ordem pública face a periculosidade dos agentes investigados.⁷³

Explorado midiaticamente, o pedido de prisão vem na continuação, sob o argumento da necessidade de tutela da ordem pública, pois existe um “clamor social” diante dos fatos...Ou seja, constrói-se midiaticamente o pressuposto da posterior prisão cautelar. Na verdade, a situação fática apontada nunca existiu; trata-se de argumento forjado.⁷⁴

Em uma leitura conjunta do art.312 com o art.282, *caput*, I, a prisão preventiva para a garantia da ordem pública somente seria aplicável quando necessária para evitar a reiteração criminosa.⁷⁵ No entanto, as problemáticas permanecem, uma vez que a fundamentação da restrição da liberdade reside na possibilidade futura e indeterminada da ação criminosa, não cabendo ao direito penal e processual penal evitar a reiteração delituosa, mas sim a função de polícia do Estado.⁷⁶

Ainda, como bem coloca Aury Lopes Jr. (2023), a Constituição presume somente a inocência, de modo algum é admitida a punição de fatos futuros. Ademais, tal medida possui traços inquisitórios ao prejudicar a garantia fundamental da possibilidade concreta de refutação das hipóteses probatórias.

Além de inexistir um periculosômetro (tomando emprestada a expressão de ZAFFARONI), é um argumento inquisitório, pois irrefutável. Como provar que amanhã, se permanecer solto, não cometerei um crime? Uma prova impossível de ser feita, tão impossível como a afirmação de que amanhã eu o praticarei.⁷⁷

⁷³ JR., op. cit., p.303

⁷⁴ JR., op. cit., p.303

⁷⁵ BADARÓ, op. cit. p.1639

⁷⁶ JR., op. cit., p.304

⁷⁷ JR., op. cit., p.304

Ainda dentro das hipóteses de *periculum libertatis*, a conveniência da instrução criminal e o risco para aplicação da lei penal também ensejaram as decisões selecionadas. Diferentemente da garantia da ordem pública e econômica, estas possuem de fato caráter cautelar.⁷⁸ Quanto à primeira, Badaró (2020) a denomina como cautelar instrumental, isso porque, sua finalidade é garantir a inviolabilidade dos meios de prova. Assim, a medida é cabível quando há suborno ou ameaça a peritos e testemunhas, bem como ocultação ou destruição de provas, por exemplo.⁷⁹

O risco para a aplicação da lei penal, por sua vez, é considerado cautelar final porque garante que, na hipótese de sentença condenatória, a execução da sanção não encontrará óbice. Tal medida, portanto, é fundamentada quando há perigo concreto evidenciado por ações como compra de passagens aéreas para o exterior, desfazimento de bens e demais atos preparatórios de fuga. Cumpre destacar que a fuga empreendida para evitar uma prisão ilegal, quando devidamente justificada, não fundamenta por si só a prisão preventiva.⁸⁰

Nesse viés, Aury Lopes Jr. (2023) reforça a necessidade de comprovação de perigo concreto de fuga, pois inadmissível a mera presunção de fuga frente à presunção de inocência, portanto, a alegação de pertencimento do agente a organização criminosa não expressa clara necessidade de restrição da liberdade do acusado.⁸¹

Caberia, ao magistrado, presumir a obediência do acusado, ou seja, somente com o descumprimento de medidas cautelares diversas, como o comparecimento periódico em juízo, proibição de ausentar-se da comarca ou país, recolhimento domiciliar noturno, monitoração eletrônica, bem como bloqueio de bens, ensejaria a adoção da prisão preventiva (art.312, §1º, CPP), respeitando, assim, o princípio da excepcionalidade (art.282, §6º, CPP).⁸²

Portanto, o emprego da prisão cautelar como *ultima ratio*, devido ao risco de restringir a liberdade de inocentes, está devidamente assegurada pela lei processual, a questão reside na massificação das prisões preventivas, com o afastamento e seu caráter excepcional e como consequência de uma cultura inquisitória.⁸³

Os pedidos pela revogação da prisão preventiva das decisões selecionadas consistem na declaração de constrangimento ilegal pelo excesso de prazo para a formação de culpa. No entanto, o entendimento predominante considera que não se trata de fórmula matemática de

⁷⁸ JR., op. cit., p.305

⁷⁹ BADARÓ, op. cit., p.1640

⁸⁰ BADARÓ, op. cit., p.1640

⁸¹ JR., op. cit., p.305

⁸² JR., op. cit., p.305

⁸³ JR., op. cit., p.277

soma de prazos, mas de análise da razoabilidade entre o caso concreto e os fatores que interferem na tramitação processual.

Tal entendimento contraria o princípio da provisoriedade, segundo o qual o tempo de duração das prisões cautelares deve ser breve sob o risco de subversão da cautelar em pena. Apesar da relevância da questão, não há fixação de prazo máximo para a duração das prisões cautelares no sistema processual penal brasileiro, mas somente tentativas jurisprudenciais de estabelecer limites temporais.

São marcos que podem ser utilizados como indicativos de excesso de prazo em caso de prisão preventiva. Contudo, são prazos sem sanção, logo, com um grande risco de ineficácia. Dessarte, concretamente, não existe nada em termos de limite temporal das prisões cautelares (...) Enquanto isso não acontecer, os abusos continuam.⁸⁴

Apesar de a problemática da indeterminação de prazo máximo, a Lei 13.964/2019, art.316, estabeleceu a revisão da prisão cautelar de ofício pelo juiz ou a pedido das partes, a cada noventa dias. Tal dispositivo representou avanços na garantia da provisionalidade ao determinar que fosse verificada a permanência dos elementos legitimadores para a manutenção da cautelar. Contudo, o entendimento dos tribunais superiores de que o desrespeito ao prazo de 90 dias para a revisão não configura ilegalidade da prisão, tornou a previsão do referido artigo ineficaz.⁸⁵

Diante desse cenário de indeterminação e abusos, fica evidente como os megaprocessos potencializam a problemática dos excessos de prazo da prisão preventiva, uma vez que a mora é justificada pela complexidade do processo. Veja-se:

Com efeito, conforme já destacado no julgamento do HC nº 5044132-73.2021.4.04.0000, as controvérsias jurídicas e eventual demora, aliás, são compreensíveis devido à elevada quantidade de documentação produzida ao longo das investigações, bem como à **complexidade e pluralidade de agentes**, razão pela qual entendo não se estar diante de transcurso de tempo suficiente a configurar possível excesso de prazo. Relembro **tratar-se de feito complexo, que visa apurar e desmantelar a atuação de organização criminosa dedicada ao tráfico internacional de drogas e tráfico internacional de arma de fogo, contando com 22 (vinte e dois) investigados**, de forma que plenamente justificada eventual dilação dos prazos processuais.⁸⁶

⁸⁴ JR., op. cit., p.275

⁸⁵ JR., op. cit., p.275-276

⁸⁶BRASIL.TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. HC 5012198-92.2024.4.04.0000/PR. Desembargador Federal, ÂNGELO ROBERTO ILHA DA SILVA, DJe de 17 abr. 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-4/2626978284/inteiroteor-2626978292>. Acesso em: 10 out. 2024

Dentre as decisões selecionadas, há o HC n.233.548/PR (STF), que além de mencionar o excesso de prazo, fundamenta o pedido de substituição da prisão preventiva em domiciliar, nos termos do art. 318, V, CPP⁸⁷ e com fundamento no Habeas Corpus coletivo nº 143.641.

Apesar de a invocar a súmula nº 691/STF⁸⁸ para negar o seguimento do *habeas corpus*, a relatora reforçou a decisão das instâncias antecedentes de modo a demonstrar a ausência de ilegalidade na prisão preventiva. Veja-se:

Pelas circunstâncias do ato praticado e considerados os dados apresentados nas instâncias antecedentes, adotou-se fundamentação idônea para a decretação da prisão e não aplicação de medida cautelar alternativa. A constrição da liberdade da paciente harmoniza-se com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, no sentido de a periculosidade da agente, evidenciada pela necessidade de se evitar a reiteração delitiva e pelo *modus operandi*, ser motivo idôneo para a custódia cautelar. (...)

Inaplicável à espécie a decisão proferida pela Segunda Turma deste Supremo Tribunal no julgamento do Habeas Corpus coletivo n. 143.641. Para ao indeferimento da prisão domiciliar foi ressaltada a gravidade concreta da conduta imputada, tendo a paciente sido presa “após a PCPR e o GAECO da cidade de Ponta Grossa deflagrarem uma operação visando desarticular organização criminosa armada supostamente responsável por tráfico de drogas e armas e por diversos homicídios na cidade, em que um dos alvos era seu companheiro”. Foi ressaltado também que a “mera alegação ou o fato de a ré ter filho menor não permite que se conclua em favor da prisão domiciliar. Necessário se faz a comprovação efetiva e idônea da necessidade de cuidados especiais, o que não ocorreu no caso em exame, pois foram feitas meras alegações de que a criança demanda cuidados especiais, sem demonstração de que o pai ou avós não poderiam cuidar da criança.”⁸⁹

A decisão, pautada na periculosidade da agente e no risco de reiteração criminosa, permite concluir que os megaprocessos criminais amplificam a supressão de garantias fundamentais no combate ao crime organizado. Ora, a extensão dos efeitos da prisão preventiva, durante o curso de investigação com dezenas de acusados, atinge não somente o sujeito que supostamente cometeu a infração, como também seus dependentes.

Diante da análise dos elementos legitimadores das prisões preventivas no contexto dos megaprocessos criminais, fica evidente os elementos do direito penal do inimigo, quais sejam, a punição de fatos criminosos futuros, as penas desproporcionais e a violação de garantias processuais dos acusados. Desse modo, é possível definir a prisão preventiva, nos termos

⁸⁷Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

⁸⁸ Súmula n.691, STF “Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar”

⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 233.548/PR**, Rel. MIN. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 7 out. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1999843589/inteiro-teor-1999843591> Acesso em: 10 out. 2024

apresentados, como prática de exceção típica do que Malan denomina como Direito Processual do Inimigo.⁹⁰

As garantias processuais de um sistema acusatório não são aplicadas aos sujeitos classificados como inimigos que, nesse contexto, são os acusados dentro de um procedimento investigativo frágil. Para estes, a imparcialidade do juízo cede lugar a um procedimento inquisitório baseado na lógica de amigo ou inimigo.⁹¹ Assim, é possível concluir que o “Processo Penal do Inimigo não é uma abstração teórica e sim uma realidade no ordenamento jurídico-penal brasileiro”.⁹²

Considerando, portanto, a incompatibilidade de uma anomalia processual, fundada em práticas de exceção, que potencializa a violação de direitos fundamentais, há que se pensar em medidas que dificultem a formação dos megaprocessos criminais.

Nesse sentido, Malan (2019) propõe uma reforma no sistema processual penal que considere

(i) número reduzido e taxativo de hipóteses normativas de conexão e continência; (ii) exclusão de discricionariedade judicial na determinação do julgamento criminal unificado; (iii) número ampliado e exemplificativo de hipóteses normativas de separação (obrigatória e facultativa) de processos, inclusive para fins de tutela de garantias processuais penais dos acusados; (iv) adoção do princípio do favor separationis.⁹³

Contudo, tais propostas, por si só, não seriam capazes de resolver a problemática das medidas cautelares impostas na fase de formação dos megaprocessos criminais enquanto a tendência político-criminal consistir em práticas de direito penal simbólico e na sede punitivista.

⁹⁰ MALAN, Diogo. **Processo Penal Do Inimigo**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol.59, 2006 | p. 223 - 259 | Mar - Abr / 2006. DTR\2006\834. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/86796>. Acesso em: 20 out. 2024

⁹¹ FERRAJOLI, Luigi. Emergenza penale e crisi della giurisdizione.

⁹² MALAN (2006), op. cit., p.9

⁹³ MALAN (2019), op. cit., p.15

CONCLUSÃO

Apesar de a ausência de consenso doutrinário quanto à definição de megaprocessos criminais pela doutrina brasileira e do substrato fornecido pelo gigantismo processual de Ferrajoli na compreensão da formação do fenômeno, a análise crítica das implicações dos megaprocessos criminais no contexto brasileiro exige um conceito próprio e adaptado à realidade local. Assim, a primeira conclusão da pesquisa foi pelo conceito proposto por Diogo Malan como o mais adequado, uma vez que não se atém apenas às dimensões extremadas dos megaprocessos criminais, mas considera o contexto de exceção e a subversão do processo em instrumento de luta contra a criminalidade organizada.

Quanto às práticas de exceção na realidade brasileira, conclui-se pela normalização de tratamento punitivo diferenciado a determinados indivíduos, mesmo que por leis impessoais e universais, caracterizando um verdadeiro direito penal do inimigo. Esse tratamento diferenciado consiste na estigmatização de condutas delitivas, a partir de figuras elásticas e genéricas, como a criminalidade organizada, que deslocam a punição do fato delituoso para a personalidade do agente em um verdadeiro “*direito penal de periculosidade presumida*”.

Dentro desse cenário, o processo também é corrompido na medida em que passa a ser utilizado como instrumento de luta contra a criminalidade organizada, e, nesse sentido, as medidas cautelares são subvertidas em mecanismo de aplicabilidade da pena sem sentença.

Assim, a partir da análise de decisões sobre revogação de prisão preventiva decretadas no curso de operações policiais de desarticulação de organizações criminosas, foi possível identificar as principais problemáticas sobre o tema: prisões fundadas em hipóteses genéricas, como a garantia à ordem pública e risco de reiteração delitiva, e excesso de prazo na conclusão das investigações. Evidentemente, tais medidas são embasadas na suposta periculosidade do agente, correspondendo ao que Malan denomina como Direito Processual do Inimigo.

Considerando, portanto, a complexidade dos megaprocessos criminais, a fragilidade dos indícios de autoria pela quantidade de investigados, bem como a subversão da cautelar em antecipação da pena como forma de combate ao crime organizado, é possível concluir que os megaprocessos criminais potencializam a subtração de garantias processuais.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. **O conceito jurídico de maxiprocesso criminal**. Revista do Instituto de Ciências Penais, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, 2022.

BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo penal. 8. ed. São Paulo: RT, 2020.

BITENCOURT, Cezar R.; BUSATO, Paulo C. **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei 12.850, de 02 de agosto de 2013**. Editora Saraiva, 2014. E-book. ISBN 9788502227064. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502227064/>. Acesso em: 5 set. 2024

BRASIL. **Código de processo penal**. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Diário Oficial da União, Brasília, 3 out. 1941. Disponível em: <http://www.in.gov.br>. Acesso em: 18 nov. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 143641/SP**, 5ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 15 mar. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 703296/SP**, 6ª Turma, Rel. Min. Schietti Cruz, julgado em 11 fev. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1789273/SP**, 5ª Turma, Rel. Min. Maria do Carmo Cardoso (Desembargadora Convocada), julgado em 16 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC 183508/RS**, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Brasília, DJe de 02 ago. 2024. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=DTXT&livre=\(\(%40SEQ%3D"183508"\)\)+E+"17092+257671467".COD.&thesaurus=JURIDICO&p=true&operador=E](https://scon.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=DTXT&livre=((%40SEQ%3D). Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC 186295/RS**, Rel. MINISTRO MESSOD AZULAY NETO, DJe de 27 ago. 2024. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2694282741/inteiro-teor-2694282744>. Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 24138/RS**, Rel. MINISTRA LAURITA VAZ, DJe de 24 fev. 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1393160239> Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. **HC 5012198-92.2024.4.04.0000/PR**. Desembargador Federal, ÂNGELO ROBERTO ILHA DA SILVA, DJe de 17 abr. 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-4/2626978284/inteiro-teor-2626978292>. Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 750904/PR**, Rel. MINISTRA LAURITA VAZ, DJe de 24 jun. 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1554722674> Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 690849/RS**, Rel. MINISTRA LAURITA VAZ, DJe de 2 set. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1274313642> Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC 189843/PR**, Rel. MINISTRA DANIELA TEIXEIRA, DJe de 20 mar. 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2511970248/inteiro-teor-2511970250> Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg HC 900326/PR**, Rel. MINISTRA DANIELA TEIXEIRA, DJe de 10 mai. 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2549298362/inteiro-teor-2549298363?origin=serp> Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 876824/PR**, Rel. MINISTRA DANIELA TEIXEIRA, DJe de 20 dez. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2108781166/inteiro-teor-2108781170>. Acesso em: 10 out. 2024

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 233.548/PR**, Rel. MIN. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 7 out. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1999843589/inteiro-teor-1999843591> Acesso em: 10 out. 2024

DALLE, U. M.; ALMEIDA, D. M. **Direito Penal Do Inimigo: A Exceção Permanente**. Libertas: Revista de Pesquisa em Direito, v. 3, n. 1, 31 dez. 2017.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. **Emergenza penale e crisi della giurisdizione**. Milão: Giuffré, 2003.

FERRO, Ana Luiza Almeida. **O crime organizado e as organizações criminosas: conceito, características, aspectos criminológicos e sugestões político-criminais**. 2006. Tese (Doutorado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2006. Orientador: Prof. Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da Silva. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1843/30451>. Acesso em: 10 out. 2024

FOLHA DE S. PAULO. PF faz operação contra quadrilha de tráfico internacional de drogas; R\$1bilhão foram bloqueados. **Folha de S.Paulo**, 25 maio 2023. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2023/05/pf-faz-operacao-contr-quadrilha-de-traffic-internacional-de-drogas-r-1-bilhao-foram-bloqueados.shtml>. Acesso em: 20 set. 2024.

JAKOBS, Günther. **Direito Penal do inimigo e Direito Penal do cidadão**. In: JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do inimigo: noções e críticas**. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

JR., Aury L. **Direito processual penal**. 20th ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553626355/>. Acesso em: 17 nov. 2024.

LACERDA, Fernando Hideo Iochida. **Processo penal de exceção**. 2018. 441 f. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia

Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/21790>. Acesso em: 14 Out. 2024

MALAN, Diogo. **Megaprocessos criminais e direito de defesa**. RBCC. São Paulo, v. 27, n. 159, p. 45-67, set. 2019. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/135118>. Acesso em: 30 jul. 2024

MALAN, Diogo. **Processo Penal Do Inimigo**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol.59, 2006 | p. 223 - 259 | Mar - Abr / 2006. DTR\2006\834. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/86796>. Acesso em: 20 out. 2024

MARAFIOTI, Luca; FIORELLI, Giulia; PITTIRUTI, Marco. Maxiprocessi e processo “giusto”. In: BARGI, Alfredo (Org.). Il “doppio binario” nell’accertamento dei fatti di mafia, pp. 653-690. Torino: Giappichelli, 2013.

PRADO, Geraldo. **Excepcionalidade da prisão provisória**. Comentários aos artigos 311-31 do CPP, na redação da Lei 12.403/2011. In: FERNANDES, Og (Coord.). Medidas cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas: Comentários à Lei 12.403, de 04.05.2011. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 142-143.

PRATES, Fernanda. **“Os Megaprocessos e Os Riscos De Condenações Injustas.”** Revista De Informação Legislativa, 2021. Disponível em: https://www.academia.edu/68968404/Os_megaprocessos_e_os_riscos_de_condena%C3%A7%C3%B5es_injustas. Acesso em: 20 out. 2024

POLÍCIA CIVIL DO RIO GRANDE DO SUL. Operação Concierge: mais de 450 policiais civis participam de ofensiva contra grupo investigado por tráfico de armas e drogas. **Polícia Civil do RS**, 17 out. 2024. Disponível em: <https://www.pc.rs.gov.br/operacao-concierge-mais-de-450-policiais-civis-participam-de-ofensiva-contra-grupo-investigado-por-traffic-de-armas-e-drogas>. Acesso em: 20 set. 2024.

POLÍCIA FEDERAL. PF deflagra operação contra organização criminosa responsável pelo tráfico de armas e drogas. **Governo Federal**, 19 ago. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2021/08/pf-deflagra-operacao-contra-organizacao-criminosa-responsavel-pelo-traffic-de-armas-e-drogas>. Acesso em: 20 set. 2024.

REIS JÚNIOR, José Carvalho dos. **Estado de exceção no Direito Penal e Processual Penal brasileiro contemporâneo**. 2019. 111 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019. Disponível em:

RODRIGUES, Natasha Benevides. **Os maxiprocessos e a cobertura midiática massiva: A interferência da mídia nos megaprocessos criminais da Operação Lava Jato ocorridos no Brasil a partir de 2014**. 2023.153 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2023. Disponível em: <http://www.bdt.d.uerj.br/handle/1/21877>. Acesso em: 17 jun. 2024

SOARES, Luiz Eduardo. **Crime Organizado**. In: AVRITZER, Leonardo; NEWTON, Bignotto; GUIMARÃES, Juarez; STARLING, H. M. M (Org). **Corrupção. Ensaio e Críticas**. Belo Horizonte: UFMG, 2008.

VALIM, Rafael Ramires Araújo. **Estado de exceção: a forma jurídica do neoliberalismo**. 1.ed. São Paulo: Contracorrente, 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**, 5ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 2001.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O Inimigo no Direito Penal**. Trad. Jorge Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.