

ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E A LEI 15.245/2025

CONCEITO

Dispõe o art. 288 do CP:

“Associarem-se três ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos.”

No delito em apreço, pune-se o banditismo organizado. Tradicionalmente, denominava-se quadrilha ou bando, expressão que foi substituída pela nova redação do art. 288 do CP, em razão do advento da lei 12.850/2013, que reduziu de quatro para três, o número mínimo de agentes.

Portanto, o termo quadrilha ou bando não existe mais. O fato criminoso praticamente é o mesmo. Alguns tipos penais inserem a quadrilha ou bando como qualificadora, como é o caso do §1º do art. 159 do CP. Nessas hipóteses, há duas correntes. Uma primeira sustentando a revogação da qualificadora em face da inexistência do crime de quadrilha ou bando. Uma segunda preconizando a manutenção da qualificadora, substituindo a expressão anterior por associação criminosa, aplicando-se o princípio da continuidade normativa, isto é, não houve revogação do fato criminoso, mas apenas alteração do nomen juris.

A associação criminosa é um ato preparatório de outros delitos. Estes atos, em regra, não são incriminados sequer como tentativa. Abre-se uma exceção ao presente delito, erigido a crime autônomo pelo legislador brasileiro.

Não se trata da incriminação da cogitação. Esta, que consiste no pensar em associar-se, não configura o delito. Trata-se sim da tipificação do ato preparatório, exigindo uma efetiva associação, consubstanciada na projeção no mundo exterior de atos reveladores da formação dessa associação.

Na associação criminosa, o tipo penal incrimina o ato preparatório com a finalidade de reprimir o fato por si só, visando assim obstar a prática de outros crimes mais graves. Trata-se de crime obstáculo, que é aquele incriminado com o objetivo de criar barreiras para impedir a perpetração de outros delitos.

OBJETIVIDADE JURÍDICA

O bem jurídico tutelado é a paz pública, a tranquilidade social. Trata-se de crime de perigo abstrato ou presumido.

SUJEITO ATIVO

Trata-se de crime plurissubjetivo, pois o tipo penal exige a presença de pelo menos 3 (três) pessoas. É um crime plurissubjetivo coletivo de condutas paralelas, porque todos os agentes auxiliam-se mutuamente, visando o mesmo fim.

O Código refere-se à associação de “pessoas”, computando-se os inimputáveis e os não identificados. Teoricamente, o delito se caracteriza quando duas pessoas se unem a um doente mental e a um menor para a prática de crimes. Uma corrente minoritária, entretanto, sustenta que, diante da falta de culpabilidade, não se pode computar os inimputáveis e nem os desconhecidos.

O maior número de agentes não é qualificadora do crime, mas pode influir na dosagem da pena (art. 59 do CP).

SUJEITO PASSIVO

O sujeito passivo é a coletividade, titular do bem jurídico é paz pública. É, pois, um crime vago.

ELEMENTOS OBJETIVOS DO TIPO

Associação criminosa é a reunião estável ou permanente (que não significa perpétua), para o fim de perpetração de uma indeterminada série de crimes.

São elementos do crime:

Associação estável ou permanente;

Três ou mais pessoas;

Finalidade específica de cometer crimes indeterminados quanto às vítimas.

Associar-se significa reunir-se, aliar-se ou congregar-se, estando, pois, embutida a ideia de estabilidade ou permanência, consistente no acordo sobre uma duradoura atuação em comum no sentido da prática de crimes.

É essencial, para a caracterização do crime, que a associação seja para a prática de crimes, no plural, pressupondo a intenção de praticar dois ou mais delitos. A associação para se cometer um único crime não é incriminada. Igualmente, quando a associação é para a prática de contravenções penais. Tratando-se de associação para perpetração de crimes continuados, Celso Delmanto nega a existência do delito, sustentando que o crime continuado é considerado um só, mas dele diverge Heleno Cláudio Fragoso, posicionando-se, com razão, pela existência do crime de associação criminosa, pois na continuidade delitiva há diversos delitos, considerados um só apenas para o fim de aplicação da pena e não para outros fins.

Os delitos visados pela associação criminosa devem ser dolosos. De fato, não há associação criminosa para a prática de crimes culposos ou preterdolosos, pois nestes delitos o resultado é involuntário. Os crimes, cuja prática é visada pela associação criminosa, podem ser da mesma espécie ou de espécies diferentes.

A associação não precisa ter estatuto e nem chefe. Aliás, não há necessidade de todos os associados se conhecerem. Não é preciso ter sede, pois a reunião pode ocorrer por correspondência ou outra forma. A organização rudimentar é suficiente para a caracterização do crime. A associação pode ser formada para ter uma duração determinada ou indeterminada.

ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO

O elemento subjetivo do tipo é o dolo, consistente na vontade livre e consciente de associarem-se de forma estável e permanente, com o fim específico de cometer crimes. A expressão fim específico significa que a finalidade exclusiva ou preponderante da associação deve ser a prática de crimes.

Os malfeitores devem ter consciência sobre o número mínimo de associados exigido pelo tipo penal. Não há o delito, por exemplo, quando o agente supõe que está associado a apenas uma pessoa, ignorando a existência de um terceiro elemento.

Não é necessária a finalidade de lucro.

De acordo com a doutrina dominante, a associação só se caracteriza quando, no momento da associação, os crimes a serem cometidos ainda são indeterminados quanto às vítimas, pois o bem jurídico protegido é a paz pública, isto é, a tranquilidade social e essa insegurança reside no fato de ninguém saber quem será a próxima vítima. Assim, comprovada que a associação se destina à prática de crimes determinados quanto às vítimas, determinação esta que se dá desde o início da formação, não há falar-se no delito em apreço. Como ensina Mirabete, se quando se associaram já tinham em mente os delitos a serem cometidos haverá coparticipação e não o crime do art. 288 do CP. Em oposição a essa orientação, sustenta Magalhães Noronha a existência do delito em estudo, argumentando ser um absurdo punir a associação para cometer crimes indeterminados e não punir a associação com planos estudados para cometer crimes determinados. O ilustre penalista,

contudo, desconsidera o bem jurídico protegido, a paz pública. Ora, quando, desde o início da formação da associação, as vítimas já são previamente identificadas, não há falar-se em associação, diante da ausência de perigo a outras pessoas, salvo se houver a intenção de praticar outros crimes contra vítimas ainda não determinadas.

Assim, é essencial para a tipificação, primeiro se instale a associação para cometer delitos indeterminados para depois resolverem sobre a prática de determinado crime.

CONSUMAÇÃO E TENTATIVA

O delito se consuma com a efetiva associação, que deve ser demonstrada por atos inequívocos no mundo exterior, mas não é necessário que a associação comece a operar, podendo se consumir antes da prática de qualquer crime. Como se vê, a associação não é um crime acessório, pois este pressupõe a prática de outros crimes.

A simples reunião para acordar-se sobre os termos em que a associação será formada é insuficiente para a consumação. A consumação só ocorre quando a associação já está formada, demonstrando-se a formação através de atos concretos e inequívocos. Trata-se de crime permanente, de modo que responde pelo crime o agente que abandona a associação, após integrá-la.

Quanto à prisão em flagrante por crime de associação, mostra-se possível, desde que atinja pelo menos três associados, sendo inviável o flagrante múltiplo, ocorrido em ocasiões diversas, abrangendo número inferior a três.

A tentativa é inadmissível. O simples induzimento para que a associação seja formada é um ato preparatório, insuficiente para a configuração da tentativa.

FORMA QUALIFICADA

Dispõe o § 1º do art. 288 do CP:

“A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.”

Fundamenta-se a primeira causa de aumento de pena na maior potencialidade agressiva da associação criminosa.

Não é preciso seja arma utilizada ou portada ostensivamente.

A arma pode ser:

a) própria: é a que tem a finalidade específica de ataque ou defesa. Exemplo: revólver.

imprópria: é a que serve para ataque ou defesa, embora não seja sua finalidade específica. Exemplos: faca, navalha, cordas etc.

De acordo com Nelson Hungria, para a incidência da majorante, basta que um dos associados esteja armado. Bento de Faria, por sua vez, sustenta que a maioria precisa estar armada. Heleno Cláudio Fragoso, acertadamente, preconiza que a majorante ocorre quando pela quantidade de membros armados ou pela natureza da arma utilizada, fica evidente a maior potencialidade ofensiva do bando. É, pois, suficiente que apenas um dos delinquentes esteja armado, desde que em razão da arma haja uma maior periculosidade.

Se um dos agentes portar arma de fogo, uma primeira corrente sustenta que ele responderá pelo delito de associação criminosa qualificada em concurso com o art. 12 ou 16 do Estatuto do Desarmamento. Outra corrente argumenta de que deve responder por associação com o citado art. 12 ou 16 para se evitar o “bis in idem”, pois não se pode valorar duas vezes a arma de fogo.

A segunda causa de aumento de pena ocorre quando a associação conta com a participação de criança (menores de 12 anos) ou adolescente (menores de 18 anos).

ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA POR EQUIPARAÇÃO LEGAL

Dispõe o §2º do art. 288 do CP, introduzido pela Lei 15.245/2025:

“Incorre na pena prevista no *caput* deste artigo quem, de qualquer modo, solicitar ou contratar o cometimento de crime a integrante de associação criminosa, independentemente da aplicação da pena correspondente ao crime solicitado ou contratado.”

O sujeito ativo pode ser qualquer pessoa, exceto quem já é integrante da associação criminosa.

São dois os núcleos do tipo, solicitar e contratar.

Solicitar é pedir a contratação.

Contratar é celebrar o acordo.

No verbo solicitar, a iniciativa é do agente que não integra a associação criminosa.

No verbo contratar, porém, a iniciativa é do próprio integrante da associação criminosa, como no exemplo em que ele oferece, ao pai da vítima estuprada, a estrutura da associação criminosa, para dar uma surra no estuprador.

O delito é de forma livre, pois a solicitação e a contratação podem ser cometidas por qualquer modo, não se exigindo obviamente que seja por escrito.

É necessário, para que haja o delito, que a solicitação ou contratação vise o cometimento do crime pela própria associação criminosa e não apenas por um dos seus integrantes.

O elemento subjetivo do tipo é o dolo, que consiste na vontade consciente de solicitar ou contratar o cometimento de crime pela associação criminosa.

Se o agente desconhecia que o delito, cuja execução havia solicitado ou contratado, seria praticado pela associação criminosa, não haverá a incidência do §2º do art. 288 do CP.

Quanto à consumação, se verifica com a conduta de solicitar ou contratar a associação criminosa, ainda que esta não inicie a execução do crime-fim.

Como se vê, o delito é formal, pois não se exige o resultado, consistente na prática do crime fim.

Na modalidade solicitar, o crime se consuma com o simples pedido direcionado a integrante de associação criminosa, ainda que não haja a aceitação.

Na modalidade contratar, o crime se consuma quando o agente aceita a proposta de cometimento de crime, que lhe havia sido feita por integrante da associação criminosa.

No tocante à tentativa, é possível apenas no verbo solicitar. Exemplo: o agente envia pelo correio a solicitação, que é interceptada antes de chegar ao conhecimento do integrante da associação criminosa.

No verbo contratar, a proposta é feita pelo integrante da associação criminosa, consumando-se o crime com a aceitação. Se o agente aceitar por escrito, ainda que a carta seja interceptada antes de chegar ao destinatário, o delito já estará consumado, pois a vontade positiva já havia sido exteriorizada.

Por outro lado, o agente que solicitar ou contratar o cometimento de crime responderá pelo crime de associação criminosa, embora não seja um de seus integrantes, em concurso material com o delito cuja prática havia solicitado ou contratado, caso este venha a ser cometido.

Antes da Lei 15.245/2025, o agente que solicitava ou contratava a prática do crime não respondia pelo delito de associação criminosa.

Por fim, convém tecer as seguintes considerações:

a) a majorante do §1º do art. 288 do CP não se aplica ao §2º, em face da posição topográfica dos referidos parágrafos;

b) a solicitação ou contratação, para que a associação criminosa pratique crimes hediondos prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins ou terrorismo, não é crime de

associação criminosa, pois, nesse caso, a hipótese é regida pelo art. 8º da Lei n. 8.072/90, que é omissa sobre a questão, sendo vedada a analogia “in malam partem”.

CONCURSO DE CRIMES

No crime de associação, há o desígnio genérico de delinquir, distinguindo-se do desígnio concreto e particular que recai quando os quadrilheiros praticam determinado delito. Em razão disso, por configurarem fatos distintos, haverá concurso material entre o crime de associação e o crime praticado pela associação. Mas por este último delito só responderão aqueles que concorreram efetivamente para a sua prática. Em contrapartida, o agente que não pertence à associação, mas auxiliou os associados na prática do crime, responde só por este crime, estando isento de qualquer responsabilidade pelo crime de associação, salvo se havia solicitado ou contratado a prática do crime, hipótese em que responderá pela associação criminosa do §2º do art. 288 do CP.

Nos delitos em que o concurso de agentes funciona como qualificadora, como o furto do art. 155, §4º, IV do CP, ou como causa de aumento de pena, como no roubo do art. 157, §1º, II, do CP, Celso Delmanto sustenta a exclusão da qualificadora ou majorante pelo fato de o agente já responder pelo delito de associação em concurso material com o furto ou roubo, invocando, para tanto, a proibição do “bis in idem”. Nelson Hungria, acertadamente, preconiza o concurso material entre o furto qualificado ou roubo qualificado pelo concurso de agentes com o delito de quadrilha (atualmente denominada associação criminosa), pois este último se consumou anteriormente, com a simples formação. De fato, não há “bis in idem”, pois o bem jurídico protegido na associação é a paz pública, figurando como sujeito passivo a coletividade, consumando-se com a simples formação, independentemente da atuação, ao passo que nas formas qualificadas de furto ou roubo pelo concurso de agentes, a razão do aumento da pena é o perigo concreto e a maior eficiência de lesão ao bem jurídico, no caso o patrimônio. O “bis in idem”, que é a dupla valoração do mesmo fato, não ocorre, porquanto os fatos são completamente distintos. O primeiro fato é a formação da associação, caracterizando-se delito autônomo; o segundo é a atuação concreta da associação, que funciona como circunstância agravadora da pena de certos delitos.

DISTINÇÃO ENTRE CONCURSO DE PESSOAS E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA

No concurso de pessoas, há uma reunião eventual dos agentes para a prática de uma ou mais infração penal, sendo que o concurso só se caracterizará se pelo menos uma delas for consumada ou tentada.

Na associação criminosa, há uma reunião estável ou permanente dos agentes para o fim de praticar dois ou mais crimes, caracterizando-se com a simples associação, independentemente da efetiva prática dos delitos.

TIPOS ESPECIAIS DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA

Dispõe o art. 8º da Lei n. 8.072/90:

“Será de 3 (três) a 6 (seis) anos de reclusão a pena prevista no art. 288 do Código Penal, quando se tratar de crimes hediondos prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins ou terrorismo.”

A associação acima é a organização para cometer crimes hediondos, prática da tortura e terrorismo, remanescendo o art. 288 do CP quando se tratar de outros delitos. Quanto à associação criminosa para a prática de crime de tráfico de entorpecentes é prevista no art. 35 da lei

11.343/2006, que exige duas ou mais pessoas, operou-se a revogação, nesse aspecto, do art. 8º da lei 8.072/90.

A associação do citado art. 8º é crime remetido, pois em sua definição legal reporta-se ao art. 288 do CP, que passa a integrá-lo, exigindo-se, portanto, no mínimo, três associados.

Discute-se se deve ou não aumentar a pena na metade pelo fato de a associação ser armada ou ter a presença de criança ou adolescente. Cremos que sim, pois o art. 8º reporta-se ao art. 288 do CP, e não apenas ao “caput” do citado dispositivo, abrangendo assim o parágrafo único do art. 288 do CP.

Finalmente, cumpre ainda mencionar o delito de associação previsto no art. 2º da Lei n. 2.889/56, consistente no fato de associarem-se mais de três pessoas para a prática dos crimes de genocídio.

ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

Organização criminosa é a associação de quatro ou mais pessoas, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que tenham caráter transnacional (§1º do art. 1º da lei 12.850/2013).

Sobre a distinção entre organização e associação criminosa, vale a pena mencionar o seguinte:

a) a organização criminosa exige 4 (quatro) ou mais pessoas e a finalidade é praticar infrações penais (crime ou contravenção), cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos ou que tenha caráter transnacional, isto é, lese bem jurídico de mais de um país. A associação criminosa exige 3 (três) ou mais pessoas e a finalidade é praticar crimes de qualquer natureza.

b) a organização criminosa exige o fim de obter vantagem de qualquer natureza (econômica ou não). A associação criminosa não exige o fim de obter vantagem.

c) a organização criminosa requer uma estrutura, ainda que informal, com divisão de tarefas, pressupondo um grau maior de organização. A associação criminosa não exige sequer uma estrutura informal.