

CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO E O PROBLEMA DA PROVA DO DELITO PRÉVIO

ROSANE MARIA SCUZZIATTO DE ANDRADE¹

RESUMO

Este trabalho trata da análise do crime de lavagem na legislação brasileira vigente. O termo lavagem de dinheiro corresponde à conduta de reintegrar o dinheiro de origem sempre ilícita, no sistema econômico-financeiro, como se fosse lícito. A lavagem é um conjunto de operações complexas que alimenta um ciclo criminoso, oferecendo possibilidades na movimentação dos recursos necessários para financiar outras atividades ilícitas. O termo “lavagem de dinheiro” tem origem norte-americana, quando criminosos criavam empresas de prestação de serviço de lavagem de roupas, para justificar ganhos de origem de comércio ilegal. O lucro lícito das lavanderias era mesclado aos lucros provenientes de crimes como tráfico de drogas. As legislações de combate ao crime de lavagem de dinheiro se classificam em três gerações: a primeira geração avalia somente o tráfico de entorpecentes como crime antecedente; a segunda geração estende o rol de crimes antecedentes, mas a relação continua taxativa; a terceira geração retira a taxatividade deste rol, por isso é considerada a mais efetiva no combate ao crime de lavagem de dinheiro. Com a alteração no texto legal sobre lavagem de dinheiro, a legislação brasileira passou a ser considerada como de terceira geração.

Palavras-chave: Autonomia do Processo; Crimes antecedentes; Lavagem de dinheiro; Tráfico de drogas.

ABSTRACT

This paper deals with the analysis of laundering crime in Brazilian legislation. The term money laundering conduit corresponds to reinstate the money always illicit origin, the economic-financial system, as if it were lawful. Washing is a set of complex operations that feeds a cycle criminal, offering possibilities in handling the resources to finance other illicit activities. The term "money laundering" comes from U.S., criminals created when companies provide service laundry, to justify gains source of illegal trade. The profit of lawful laundries was merged to profits from crimes such as drug trafficking. The legislation to combat money laundering crime are classified into three generations: the first generation evaluates only drug trafficking as a predicate offense, the second generation extends the list of predicate offenses, but the relationship continues exhaustive, the third generation withdraws taxatividade this list, so it is considered the most effective in combating the crime of money laundering. With the change in the legal text on money laundering, the Brazilian legislation has been considered as the third generation.

Key-words: *Autonomy Process; Predicate offenses; Money laundering; Drug trafficking.*

¹ ROSANE MARIA SCUZZIATTO DE ANDRADE. Bancária. Bacharel em Administração de Empresas pela UFPR. Aluna do Curso de Direito das Faculdades OPET. Email: rscuzziatto@ig.com.br

1 Introdução

A preocupação com atividades ilegais tornou-se tema central de muitas discussões realizadas em todo o mundo. Alguns crimes, antes restritos a determinadas regiões, ganharam características transnacionais, causando prejuízos que ultrapassam fronteiras.

O crime de lavagem de dinheiro, como os demais crimes a ele relacionados, é um delito de proporção mundial. Sua repressão depende, entre outros fatores, do esforço conjunto de países e instituições na implementação de ações para o seu combate. Assim, as leis promulgadas por vários países, inclusive pelo Brasil, visam, simultaneamente, dificultar a utilização de setores da economia para a lavagem de dinheiro, obtido através de atividades criminosas, e também sensibilizar a sociedade para que assuma sua parcela de responsabilidade no controle das operações ilegais.

A Lei nº 12.683, de 9 de julho de 2012, altera a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro. A legislação anterior previa como pressuposto especial a comissão de um delito prévio, e por conta desse delito, ocorria a obtenção de bens ou valores, os quais posteriormente seriam “lavados” através do sistema financeiro. O grande problema é a comprovação da origem ilegal e criminosa desses recursos.

O objetivo geral desse trabalho é desenvolver pesquisa e análise acerca das possibilidades e dificuldades de se detectar e comprovar a origem ilícita na obtenção dos recursos financeiros, e as alternativas para que esta dificuldade não seja um empecilho para a punição dos lavadores de dinheiro, respeitando-se os princípios do devido processo legal e do contraditório e da ampla defesa.

Prevenir e punir a prática do crime de lavagem de dinheiro vem sendo uma preocupação cada vez maior por parte das autoridades, tendo em vista que acarreta prejuízos enormes para a sociedade, facilitando a formação de cartéis, possibilitando o abuso do poder econômico. Assim, o bem jurídico que a lei protege é a própria ordem econômico-financeira do país, embora não se deva desconhecer que a lavagem de dinheiro afeta também múltiplos interesses individuais, simultaneamente. Comporta-se o Estado não apenas como regulador, ao criar a lei de combate aos Crimes de Lavagem de Dinheiro, mas também como Estado Solidário, pois reparte com instituições particulares a sua responsabilidade em coibir a prática do crime de lavagem de dinheiro.

2 Considerações gerais sobre lavagem de dinheiro

2.1 Conceituação

O Artigo 1º, da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, que dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, e sobre a prevenção da utilização do sistema financeiro para ilícitos, conceitua como lavagem de dinheiro, ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de outro crime antecedente, como o de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins; de terrorismo e seu financiamento; de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção; de extorsão mediante sequestro, entre outros. Conforme consulta ao site do Ministério Público Federal tem-se que:

É o ato ou conjunto de atos que tem como finalidade ocultar ou dissimular a natureza, a origem, a localização, a disposição, a movimentação ou a propriedade de bens de qualquer natureza, obtidos com a prática de atividade ilegal. [...] A lavagem de dinheiro é também chamada de lavagem de ativos, de capitais ou de valores. Em Portugal, usam-se as expressões ‘branqueamento de dinheiro’, ‘de ativos’, ‘de valores’ ou ‘de capitais’ (BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2012).

“Lavagem de dinheiro é o conjunto de procedimentos adotados para transformar o proveito econômico obtido com a prática de ações criminosas em recurso de trânsito normal na economia” (FILIPPETTO, 2011, p. 8).

A lavagem de dinheiro é um fenômeno criminológico antigo, que consiste no comportamento de ocultar ou dissimular o produto do crime. “Entretanto, como modalidade criminosa distinta, com tipificação e penalização na legislação, é extremamente recente. A maioria das leis criminalizando tal atividade data das décadas de 80 e 90 do século XX” (MORO, 2010, p. 15).

“O termo lavagem de dinheiro, posto entre aspas na legislação brasileira, corresponde à conduta, ou conjunto e condutas, por meio da qual o dinheiro de origem sempre ilícita, é reintegrado no sistema econômico-financeiro, como se lícito fosse” (FOPPEL; LUZ, 2011, p. 8).

A semântica da expressão lavagem de dinheiro fundamenta-se em dois termos: no verbo lavar, de origem latina (*lavare*), que significa transformar o sujo em limpo e no substantivo dinheiro que vem do latim *denarius*, com conotação de servir como veículo de ligação nas transações econômicas (MENEGAZ, 2012, p. 52).

A lavagem trata-se de um conjunto de operações complexas ou não, que pretendem transformar e dar aspecto de legalidade a bens, direitos ou valores que foram obtidos através de crimes antecedentes previamente rotulados. (CONSERINO, 2011, p. 3).

O crime de lavagem de dinheiro apresenta-se sempre precedido de alguma atividade ilícita, complementando uma atividade criminosa antecedente. É uma fase dentro do processo de atividades criminosas, que viabiliza a utilização dos recursos obtidos ilicitamente e realimenta um ciclo criminoso.

“A lavagem de dinheiro move cifras elevadas, sendo difícil avaliar o volume de capitais procedentes de atividades delitivas que são anualmente objetos de lavagem” (CALLEGARI, 2008, p. 36).

No processo da lavagem de dinheiro, o criminoso concede aos recursos ativos obtidos em atividades ilegais, uma aparência legal.

De acordo com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF):“A lavagem de dinheiro constitui um conjunto de operações comerciais ou financeiras que buscam a incorporação na economia de cada país dos recursos, bens e serviços que se originam ou estão ligados a atos ilícitos” (COAF, 2012).

Os criminosos recorrem à lavagem de dinheiro para introduzir nos circuitos financeiros lícitos, o fruto de suas atividades delitivas, até conseguirem uma aparência de legalidade. A prioridade é retirar o resultado produzido ilicitamente do país de origem, para que seja mesclado ao grande volume de dinheiro limpo.

Na tentativa de prevenir e punir quem se utiliza do processo de lavagem, diversos países têm editado normas específicas com o objetivo de incriminar condutas relacionadas à lavagem de dinheiro, na ocultação ou dissimulação da natureza de valores provenientes, direta ou indiretamente, de ação criminosa (MORAIS, 2012).

Os conceitos sobre o processo de lavagem de dinheiro são unânimes e confirmam que seu objetivo é fazer desaparecer rastros de sua origem suja.

2.2 Breve histórico

O processo de lavagem identifica uma forma de transformar o sujo em limpo. Quando se trata de lavagem de dinheiro, o objetivo é transformar o lucro obtido pelo crime, em recursos, aparentemente, limpos. Sua finalidade é dificultar o rastreamento e a identificação da origem ilegal do dinheiro.

A expressão “lavagem de dinheiro” teve origem na década de 20, nos Estados Unidos, quando criminosos criavam empresas de prestação de serviço de lavagem de roupas, para justificar ganhos de origem de comércio ilegal, como jogos de azar, bebidas, prostituição, entre outros crimes. O lucro do negócio lícito, obtido pelas lavanderias, era mesclado aos ganhos ilícitos.

Na década de 30, membros da máfia de New York enviavam para bancos europeus, valores significativos advindos de jogo de cassinos. Na década de 60, os lucros obtidos ilicitamente eram investidos em hotéis de Las Vegas para se desvincular de sua origem ilegal.

Em 1988, foi aprovada em Viena, Áustria, a Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, mais conhecida como Convenção de Viena, cujo objetivo foi promover a cooperação internacional no trato das questões ligadas ao tráfico ilícito de entorpecentes e crimes correlatos, dentre eles a lavagem de dinheiro. A Convenção de Viena, primeiro instrumento jurídico internacional a definir como crime a operação de lavagem de dinheiro, foi ratificada pelo Brasil em junho de 1991.

Para cumprir compromissos assumidos na assinatura da Convenção de Viena, o Brasil aprovou a Lei nº 9.613/1998, tipificando o crime de lavagem de dinheiro e instituindo medidas de responsabilidade para intermediários financeiros. A Lei de Lavagem de Dinheiro, além de dispor sobre o crime de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), vinculado ao Ministério da Fazenda. A principal tarefa do COAF é unificar esforços por parte de diversos órgãos governamentais, cuja função é o combate à lavagem de dinheiro.

Sucessivamente, diversos acordos internacionais ou tratados foram incorporados à estrutura de cooperação entre os países. Na Assembléia da ONU, de novembro de 2000, foi adotada a Convenção de Palermo. Como uma das mais importantes medidas internacionais no combate ao crime organizado transnacional, a Convenção de Palermo ingressou no ordenamento jurídico do Brasil com a edição do Decreto nº 5.015, de 12/03/2004.

2.3 Elaboração da lei brasileira

A partir da Convenção de Viena, surgiram as primeiras legislações de lavagem de dinheiro, vinculando essa prática ao delito de tráfico de entorpecentes. As legislações de combate ao crime de lavagem de dinheiro se evidenciam em três gerações de leis.

A primeira geração avalia, exclusivamente, como crime antecedente o tráfico ilícito de entorpecentes e afins. Teve origem nos Estados Unidos da América, país onde os pioneiros nesse tipo de delinquência transnacional dissimulavam o lucro obtido com o tráfico ilícito de substâncias entorpecentes. Na segunda geração, o rol de crimes antecedentes é estendido, mas a relação continua taxativa, incluindo infrações penais de relevância significativa. A terceira geração retira a taxatividade deste rol. É considerada a mais efetiva no combate à lavagem de dinheiro, pois não se limita a uma relação pré estabelecida de crimes antecedentes.

A Lei nº 9.613/98, sobre lavagem de dinheiro, era considerada como segunda geração de leis, devido à taxatividade do rol de delitos antecedentes. Com a alteração de seu texto, efetuada pela Lei nº 12.683/2012, o Brasil foi inserido no grupo dos países de terceira geração.

Segundo Mendroni (2012), a legislação não foi idealizada em território nacional, trata-se de lei discutida por longo período na comunidade internacional a partir do terrível mal causado pela lavagem de capitais, já que as organizações criminosas utilizam o lucro das operações para investimento em novas atividades delituosas.

Na legislação vigente sobre lavagem de dinheiro, as pessoas jurídicas de diversos setores econômicos e financeiros têm obrigações relacionadas à identificação de seus clientes, registrando e monitorando suas movimentações financeiras. Todas as operações suspeitas devem ser comunicadas. As instituições devem implementar procedimentos internos que visem o controle e o treinamento de funcionários para atuarem na prevenção e combate ao crime de lavagem de dinheiro.

2.4 Fases da lavagem de dinheiro

A lavagem de dinheiro se manifesta por meio de diversas ações, marcando as fases evolutivas do ato ilícito. As fases do processo de lavagem de dinheiro propostas pelo Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI) são as mais utilizadas pela doutrina, por órgãos investigativos e de aplicação legal. Para a caracterização do delito, nem todas as fases precisam ser necessariamente percorridas.

O GAFI foi criado em 1988, pelos sete países mais ricos do mundo (G-7), com o objetivo de examinar, promover e desenvolver políticas de combate à lavagem de dinheiro. O modelo criado pelo GAFI prevê três fases para a lavagem de dinheiro, que definem sua finalidade: colocação, ocultação e integração. Alguns autores entendem a existência de uma

quarta fase, chamada reciclagem, que visa a manutenção do branqueamento do capital e a supressão dos vestígios deixados pela conversão do dinheiro sujo em bem lícito.

A colocação, também chamada de ocultação (*placement*), consiste no ingresso dos recursos ilícitos no mercado formal. Para isso o criminoso realiza depósitos em contas bancárias, compra de produtos e serviços financeiros, compra e venda de bens móveis e imóveis, negocia com cidadãos comuns ou empresas transnacionais. Busca-se a ocultação da origem ilícita, separando o criminoso dos produtos de seus crimes, com a conversão de moeda estrangeira, depósitos em conta corrente, compra de imóveis e outras manobras financeiras. Os grandes valores são transformados em partes menores para facilitar a dissipação no mercado financeiro.

A ocultação, também chamada de dissimulação (*layering*), dá seguimento à fase anterior, onde são realizadas operações com o objetivo de quebrar as evidências sobre a origem do dinheiro, dificultando o seu rastreamento. São realizadas transferências de recursos entre contas correntes, entre empresas, transferências para paraísos fiscais. Esses lucros precisam ser dissimulados, sua origem deve ser disfarçada, assim ensina Menegaz:

Nessa esfera, lançado no mercado o lucro lícito, faz-se necessário efetuar diversas operações complexas, tanto nacional como internacionalmente, visando dificultar o rastreamento contábil, para que os órgãos de controle não consigam chegar na sua fonte nascedoura (MENECAZ, 2012).

Essa prática geralmente envolve múltiplas transações, usadas para ocultar a origem dos ativos financeiros e permitir que eles sejam utilizados sem comprometer os criminosos. A dissimulação é, portanto, a base para toda operação de lavagem que envolva dinheiro proveniente de um crime antecedente.

A terceira fase, integração ou inversão (*integration*), é o momento onde os valores são introduzidos no sistema legal, sob a forma de atividade lícita, dando ao capital um perfil de legalidade, mesclando o patrimônio lícito com o ilícito. É a fase de maior dificuldade de identificação da lavagem de dinheiro. A lavagem de dinheiro é uma maneira de disfarçar a origem ilícita de recursos, por meio de um processo dinâmico, cujas principais características são: o distanciamento dos fundos de sua origem, a utilização de diversos mecanismos para disfarçar ou camuflar e, finalmente, a sua recolocação no mercado financeiro.

2.5 Tipos de operações utilizadas na lavagem de dinheiro

A pesquisa sobre os tipos de operações utilizadas na lavagem de dinheiro foi feita com base na apostila utilizada na oficina de Análise de Índícios de Lavagem de Dinheiro, para

treinamento dos funcionários do Banco do Brasil. Evento certificado pelo Ministério da Justiça com a concessão do Selo da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (Encla), em 3 de abril de 2008. O Certificado é conferido a eventos de capacitação em prevenção e combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo, cujo conteúdo atenda aos requisitos definidos pelo Programa Nacional de Capacitação e Treinamento para o Combate à Lavagem de Dinheiro (PNLD).

Para que o lucro ilícito obtenha uma aparência límpida, os criminosos utilizam diversas formas, que envolvem inúmeras operações financeiras ou comerciais, de forma articulada, com o objetivo de dificultar a detecção da origem ilegal desses recursos. Algumas dessas operações, definidas como tipologias são: empresas de fachada; empresas fictícias; as expressões dólar-cabo ou euro-cabo; importações ou exportações fraudulentas e superfaturamento; compra de ativos, imóveis e metais preciosos ou de instrumentos monetários; e, contrabando de moedas.

3 Análise dos crimes antecedentes da Lei nº. 9.613/98

A inserção de dinheiro sujo no mercado lícito pode ser feita de várias formas e com instrumentos cada vez mais inusitados e complexos. Essa atividade criminosa resulta da própria criatividade de seus agentes dentro de diversas possibilidades e circunstâncias.

Independentemente de limitação legal, é fato notório que a lavagem de dinheiro só ocorre quando existe o fruto de outros crimes anteriores, estabelecidos ou não, pela ordenação legal.

Antes da alteração imposta pela Lei nº 12.683/2012, os crimes antecedentes, que tipificavam a lavagem de dinheiro, como ato ilícito, encontravam-se descritos no Artigo 1º, da Lei nº 9.613/98.

Tais delitos eram considerados antecedentes e deveriam estar provados para que existisse o delito da lavagem. Esse rol era taxativo e impedia que ocultação ou dissimulação proveniente de qualquer outro ato ilícito, mesmo que grave, fosse caracterizada como lavagem de dinheiro.

3.1.1 Crime de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins

O crime de tráfico de drogas encontra-se previsto na Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad), prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas, define crimes e estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas.

A criminalidade da lavagem de dinheiro teve como precedentes, as riquezas geradas pelo tráfico de drogas. O combate ao tráfico de drogas em conjunto com a lavagem de dinheiro pode ser observado na ementa do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, citado abaixo:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - **TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS** (ART. 12 C/C ART. 18, I, DA LEI 6.368/76) - **LAVAGEM DE DINHEIRO** (ART. 1º, I, DA LEI 9.613/98. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS EM RELAÇÃO A UM RÉU. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS DE DOIS ACUSADOS. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO. RECURSOS DO RÉU E DO MPF PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. **A materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas restaram comprovadas pelo laudo de Perícia Papiloscópica que concluiu que as impressões digitais do acusado Fábio Márcio Rodrigues se encontravam na droga apreendida e pelos depoimentos testemunhais.** 2. O simples fato de o laudo ter sido elaborado pela Polícia Federal não enseja a nulidade da prova, sobretudo porque o acusado não apresentou qualquer causa de suspeição ou impedimento dos peritos que proferiram a prova. 3. **Em relação ao réu Fábio Márcio Rodrigues, a materialidade e a autoria da prática do delito de lavagem de dinheiro restaram demonstradas pelas provas constantes dos autos, que revelaram que o réu possuía vários veículos de sua propriedade em nome de terceiros e ainda movimentava contas correntes de outras pessoas.** 4. Já em relação aos acusados Katilene de Oliveira Lima e Leomagno de Sousa Barbosa, não ficou demonstrado nos autos que os dois réus tenham agido com dolo ao emprestaram suas contas correntes ou registrarem veículos do acusado Fábio em seus nomes. Absolvição por falta de provas. 5. Redução da pena do réu, ao fundamento de que as circunstâncias judiciais não são inteiramente desfavoráveis ao acusado para a fixação da pena-base próxima do máximo. 6. A pena deve ser majorada em 1/3 (um terço) pela internacionalidade, como prevê a Lei nº 6.368/76, art. 18 e não em 1/6 (um sexto) como fez o i. Julgador de primeiro grau. 7- Apelações do réu e do MPF parcialmente providas. (TRF-1ª R. - ACr 2007.30.00.000406-0/AC - Rel. Des. Fed. Carlos Olavo - DJE 16.03.2012 - p. 501)

São consideradas drogas, todas as substâncias ou produtos capazes de causar dependência, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União.

3.1.2 Crime de terrorismo e seu financiamento

Considerado um fenômeno político-social, o terrorismo encontra-se entrelaçado com diversos eventos da história da humanidade, com registros que remontam desde o império

romano. Contudo, o crime, tal como se apresenta atualmente, teve como marco histórico alguns fatos que ocorreram durante os séculos XX e XI. Como ensinam Foppel e Luz:

A preocupação com o acontecimento cada vez mais frequente de atentados terroristas ao redor do mundo, bem como com os efeitos catastróficos por ele produzidos, conduziu a um movimento global crescente de criminalização do terrorismo e da adoção de medidas para o seu efetivo combate.

Presencia-se hoje, a expansão cada vez mais abrangente de uma política de cooperação policial e judiciária na luta contra o terrorismo, na qual se destaca a atuação da ONU, mas não sendo menos importante a militância de organismos de caráter regional (FOPPEL; LUZ, 2011, p. 63).

Diversos acordos internacionais tratam da colaboração entre as nações no combate ao terrorismo. O Tratado da União Européia apresenta disposições sobre a cooperação policial e judiciária em matéria penal. A Convenção Interamericana Contra o Terrorismo, da qual o Brasil é signatário, foi aprovada pelo Decreto nº 5.639, de 26 de dezembro de 2005.

Na legislação brasileira ainda não existe um delito com o *momem júris* terrorismo. O texto constitucional vigente repudia o terrorismo em seus Artigos 4º, inciso VIII e 5º, inciso XLIII e impõe que o seu tratamento deve ser inafiançável e insuscetível de graça ou anistia.

A Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983, Lei de Segurança Nacional, define os crimes contra a segurança nacional e a ordem política e social, e descreve condutas que podem ser qualificadas como atividades terroristas, porém não preenche a lacuna que reflete em divergência doutrinária, sobre a tipificação do crime de terrorismo.

De acordo com as explicações de Moro:

Quanto à atividade de financiamento ao terrorismo, há uma lacuna legal completa, não existindo tipo penal correspondente na legislação brasileira. Nesse ponto, a lacuna legal fere compromissos internacionais assumidos pelo Brasil no sentido da criminalização dessa conduta, conforme Artigo 4º da Convenção das Nações Unidas para Supressão do Financiamento do Terrorismo, foi promulgada no Brasil pelo Decreto nº 5.640, de 26 de dezembro de 2005 (MORO, 2010, p. 37).

Não existe previsão sobre o crime de terrorismo e seu financiamento na legislação brasileira, nem definição clara do que sejam tais delitos, porém, a importância desse dispositivo é foco de diversas convenções de combate ao terrorismo das quais o Brasil é signatário.

“Pretende-se evitar que o dinheiro obtido ilicitamente, através de ações de grupos terroristas, possa ser reutilizado para financiar as mesmas ações, colocando em risco a segurança nacional” (MENEGAZ, 2012, p. 69).

3.1.3 Crime de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção

Representando um crime contra a administração pública, o crime de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção pactua com os tipos penais do Artigo 334, do Código Penal e com o Artigo 12, da Lei de Segurança Nacional.

“O delito de contrabando encontra-se previsto no Artigo 334, do Código Penal, enquanto em relação ao contrabando de armas foi promulgada uma lei que regulamenta a compra, o uso e a autorização das armas” (CALLEGARI, 2008, p. 140).

3.1.4 Crime de extorsão mediante sequestro

É um clássico de captação de recursos para sua utilização em outros atos ilícitos. Esse delito encontra-se previsto no Código Penal brasileiro, no Artigo 159.

Na maioria das vezes, o sequestro resulta de quadrilhas organizadas, fato que inspira ao legislador, ações de combate para impedir a utilização desses frutos obtidos ilicitamente.

Como atinge o patrimônio e a liberdade da vítima, o sequestro é considerado crime hediondo, conforme classifica a Lei nº 8.072/90, e estão sujeitos à regulamentação da Lei nº 8.930, de 6 de setembro de 1994.

Sobre crimes hediondos, Mirabete e Fabbrini complementam:

Tais crimes que, por sua natureza ou pela forma de execução, se mostram repugnantes, causando clamor público e intensa repulsa, são relacionados no artigo 1º da Lei nº 8.072, de 25.7.90: latrocínio, extorsão qualificada pela morte, extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada, estupro, atentado violento ao pudor, epidemia com resultado morte, envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte e de genocídio. Tentados ou consumados. O referido artigo, porém, passou a ter nova redação com a Lei nº 8.930, de 6.9.94, que acrescentou a eles o homicídio quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado, e que excluiu, acreditamos que inadvertidamente, o crime de envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal (MIRABETE; FABBRINI, 2007, p. 126).

3.1.5 Crime contra a administração pública

A genérica expressão representa inúmeros crimes citados desde o Artigo 312 até o 359-H, do Código Penal.

“Melhor teria feito o legislador se indicasse quais são os crimes contra a Administração Pública que efetivamente guardam conexão com a lavagem de dinheiro” (MENEGAZ, 2012, p. 69).

No entendimento jurídico majoritário, o legislador não redigiu bem o tipo penal, pois não menciona especificamente quais são os crimes contra a Administração Pública, pois existe uma grande quantidade de figuras que tipificam crimes contra a Administração Pública, mas nem todas contribuem para caracterizar a lavagem de dinheiro.

Dentre os delitos praticados por funcionários públicos, está a apropriação e o furto de bens ou dinheiro que está sob sua responsabilidade ou que tenha acesso. Esse fruto de ato ilícito, quando investido no mercado financeiro com aparência de licitude, é o objeto da lavagem de dinheiro. O servidor público tem a seu favor, o cargo que ocupa ou a função que exerce, ambos podem facilitar a organização criminosa, reingressando o dinheiro sujo, no mercado limpo.

3.1.6 Crime contra o sistema financeiro nacional

Esses crimes são conhecidos como: “crimes do colarinho branco”, englobam os mercados de capitais, valores mobiliários, seguros, câmbio, consórcio, capitalização e poupanças. A legislação de lavagem de dinheiro tutela a segurança do sistema financeiro nacional, revelando vinte e um tipos penais. Argumenta Callegari:

O Sistema Financeiro Nacional está composto pelo conjunto de atividades executadas pelas instituições financeiras, e estas, por sua definição legal, são as pessoas jurídicas de direito público ou privado, que tenham como atividade principal ou secundária a captação, mediação ou aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, ou a custódia, emissão, distribuição, negociação, mediação, ou administração de valores mobiliários (CALLEGARI, 2008, p. 142).

O termo *white collar crime* foi criado por um sociólogo de Chicago, chamado Edwin Sutherland, quando pesquisava os crimes contra grandes empresas norte-americanas, praticados por pessoas muito inteligentes, com boas condições de vida e ligadas à área dos negócios. Segundo Menegaz

Esse crime fundamenta-se, principalmente, no conjunto dos fatores que determinam as formas de atuação desses agentes na sociedade, [...] englobando, entre outros sujeitos, políticos, administradores públicos, executivos e profissionais liberais, que estiverem no livre exercício de suas atividades funcionais (MENEGAZ, 2012, p. 46).

No crime do colarinho branco não existe ação violenta, ele tem origem em ações lícitas e somente no decorrer de sua evolução é que acontece o desvio de conduta. Suas causas não

se fundamentam na pobreza, injustiças sociais ou patologias sócio-psicológicas. Outros crimes podem ficar camuflados no contexto dos crimes do colarinho branco, como por exemplo, os homicídios.

Esses crimes abalam a sustentabilidade do desenvolvimento econômico saudável, desestruturam as relações humanas, desorganizam a sociedade, contribuem para a desigualdade e injustiça social, rompem o fundamento dos negócios, as barreiras da ética, desconsideram as bases estabelecidas, visando alcançar poder e dinheiro.

Atualmente, percebe-se uma real necessidade de expansão do direito penal no âmbito da criminalidade do colarinho branco, corrigindo um estigma de modelo do criminoso. Esta conclusão incomoda os interesses dos poderosos, mas um país democrático de direito é igualitário e não pode renegar a punição das classes altas (NEVES, 2012).

3.1.7 Crime praticado por organização criminosa

Ao contrário do crime do colarinho branco, os crimes praticados por organização criminosa já possuem, desde sua origem, objetivos ilícitos e se utilizam de atos violentos para conseguirem atingir os lucros desejados. Aduz Callegari:

A expansão internacional da atividade econômica e a abertura ou globalização dos mercados são acompanhados da correlativa expansão ou globalização da criminalidade, que frequentemente apresenta um caráter transnacional, podendo-se afirmar que a criminalidade organizada é a da globalização (CALLEGARI, 2008, p. 143).

A legislação penal coíbe a prática do crime praticado por organização criminosa, apesar de não especificar o que é essa organização, fato que permite abarcar uma série de condutas. O Direito Penal moderno evita esse tipo de redação, de tipo aberto que necessita de verificação posterior através de decisão judicial. O conceito utilizado é o definido pela Convenção de Palermo:

Grupo criminoso organizado – grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material (CONVENÇÃO DE PALERMO, ART. 2º citada por MENEGAZ, 2012, p. 12).

O acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região confirma:

APELAÇÃO, CRIMINAL, Processo: 200872000074682 UF: SC Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 07/04/2009 Documento: TRF400178343, Fonte D.E. 22/04/2009, Relator(a) TADAAQUI HIROSE, Decisão: por unanimidade. Ementa: PENAL E PROCESSO PENAL. "OPERAÇÃO INFLUENZA". **ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ORIGEM ILÍCITA DOS VALORES**

CONSTRITOS. POSSIBILIDADE.1. A hipoteca legal (sobre bens imóveis) e o arresto/seqüestro (bens móveis) são medidas constritivas de caráter provisório, e para o provimento cautelar bastam os mesmos requisitos para o recebimento da denúncia e aplicando-se a ele o princípio do *in dubio pro societate*. 2. O juízo de certeza que tornará definitiva a obrigação, sobrevirá na eventualidade de sentença condenatória, esta sim, dotada da devida estabilidade. 3. **Considerando a possibilidade de o valor constrito ser proveniente de ilícitos cometidos por organização criminosa investigada na chamada "Operação Influenza" e diante da possibilidade da dissipação ou ocultamento do montante apreendido, é de ser mantida a medida constritiva.**

“É possível a existência de lavagem de dinheiro perpetrada por organização criminosa com pano de fundo de crimes tributários, falsidade ideológica, falsificação de documentos e estelionato” (CONSERINO, 2011, p. 34).

3.1.8 Crime praticado por particular contra a administração pública estrangeira

Esses crimes foram introduzidos no Código Penal brasileiro pela Lei nº 10.467/2002, como resultado de um projeto de lei do Poder Executivo, que objetiva incriminar a corrupção ativa e o tráfico de influências em transação comercial internacional. Assim aduz Callegari:

As introduções de tais dispositivos no Código Penal decorrem de compromisso assumido pelo Brasil no plano internacional, ao firmar a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos estrangeiros em Transações Comerciais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997, e promulgada pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000 (CALLEGARI, 2008, p. 149).

O crime praticado por particular contra a administração pública estrangeira representa o crime de corrupção ativa em transação comercial internacional e tráfico de influência em transação comercial.

4 O problema da prova do delito prévio

4.1 Sigilo bancário

A Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, empresas de fomento comercial ou *factoring*, regulamentando a conservação do sigilo nas suas operações ativas, passivas e serviços prestados.

A legislação em vigor prescreveu que se sujeitam às obrigações de identificar seus clientes, mantendo cadastros atualizados e registros de todas as transações que ultrapassarem

os limites estabelecidos pela autoridade competente, as seguintes pessoas físicas e jurídicas, que tenham como atividade principal ou acessória (BRASIL. Lei nº 12.683/12):

- a) a captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, compra e venda de moeda estrangeira ou ouro como ativo financeiro ou instrumento cambial, custódia, emissão, distribuição, liquidação, negociação, intermediação ou administração de títulos ou valores mobiliários;
- b) as bolsas de valores, as bolsas de mercadorias ou futuros e os sistemas de negociação do mercado de balcão organizado;
- c) as seguradoras, as corretoras de seguros e as entidades de previdência complementar ou de capitalização, as administradoras de cartões de credenciamento ou cartões de crédito, bem como as administradoras de consórcios para aquisição de bens ou serviços;
- d) as administradoras ou empresas que se utilizem de cartão ou qualquer outro meio eletrônico, magnético ou equivalente, que permita a transferência de fundos, as empresas de *leasing* e *factoring*;
- e) as sociedades que efetuem distribuição de dinheiro ou quaisquer bens móveis, imóveis, mercadorias, serviços, ou, ainda, concedam descontos na sua aquisição, mediante sorteio ou método assemelhado;
- f) as pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras, que operem no Brasil como agentes, dirigentes, procuradoras, comissionárias ou por qualquer forma representem interesses de ente estrangeiro que exerça qualquer das atividades referidas neste artigo;
- g) as pessoas físicas ou jurídicas que exerçam atividades de promoção imobiliária ou compra e venda de imóveis, que comercializem jóias, pedras e metais preciosos, objetos de arte e antiguidades, bens de luxo ou de alto valor ou exerçam atividades que envolvam grande volume de recursos em espécie.
- h) as juntas comerciais e os registros públicos;
- i) as pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações
- j) as pessoas físicas ou jurídicas que atuem na promoção, intermediação, comercialização, agenciamento ou negociação de direitos de transferência de

atletas, artistas ou feiras, exposições ou eventos similares, de transporte e guarda de valores, que comercializem bens de alto valor de origem rural ou animal ou intermedeiem a sua comercialização.

No texto do Artigo 4º, a legislação determina que a quebra de sigilo poderá ser decretada, para apuração de ocorrência de qualquer ato ilícito. O acesso aos extratos bancários das contas investigadas pode ocorrer em qualquer fase do inquérito ou processo judicial, passando a constar como anexo do processo criminal.

A quebra do sigilo pode ser decretada, especialmente, diante dos crimes: a) de terrorismo; b) de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins; c) de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado a sua produção; d) de extorsão mediante sequestro; e) contra o sistema financeiro nacional; f) contra a Administração Pública; g) contra a ordem tributária e a previdência social; h) lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores; i) praticado por organização criminosa.

A quebra de sigilo é uma atitude excepcional, por isso depende de indícios suficientes sobre a prática de infração penal. Os órgãos competentes devem encaminhar o pedido com base em fatos relevantes e relacionados por decisão judicial, pois como determina a Constituição Federal, nenhuma prova obtida por meios ilícitos pode ser usada contra o acusado.

Os cadastros dos clientes deverão ser conservados durante o prazo mínimo de cinco anos, a partir da conclusão da transação, podendo ser ampliado por determinação de autoridade competente. A autoridade competente no âmbito do sistema financeiro é o Banco Central do Brasil, para operações com valores mobiliários é a Comissão de Valores Mobiliários e para o sistema de seguro e capitalização é a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP). Um cadastro geral de correntistas e clientes das instituições financeiras será mantido pelo Banco Central.

As instituições citadas deverão adotar políticas, procedimentos e controles internos, compatíveis com seu porte e volume de operações, com o objetivo de cumprir o disposto no texto legal, além de manter seu cadastro atualizado no COAF. As operações suspeitas, que podem refletir indícios dos crimes previstos devem receber especial atenção.

Quanto à responsabilidade administrativa, as pessoas citadas, que não cumprirem com as obrigações previstas, poderão sofrer as seguintes penalidades: advertência, multa pecuniária variável até o valor de vinte milhões de reais, antes da alteração da lei, passando para o limite de duzentos milhões com a lei 12.683/12, inabilitação temporária, por até dez

anos, para o exercício do cargo de administrador de pessoas jurídicas, cassação ou suspensão da autorização para o exercício de atividade, operação ou funcionamento.

4.2 O uso da prova indiciária para a condenação

A prova da infração penal antecedente pode ser meramente indiciária, como ocorre com qualquer crime, pois todos podem ser provados, exclusivamente, sob prova indireta. O Artigo 155 do CPP determina que: “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas”, afastando qualquer sistema de tarifação do valor das provas.

O que verdadeiramente importa é que o conjunto probatório, quer formado por provas diretas ou indiretas, ou quer exclusivamente por provas diretas ou exclusivamente por provas indiretas, seja robusto o suficiente para alcançar o *standard* de prova próprio do processo penal, de que a responsabilidade criminal do acusado deve ser provada, na feliz fórmula anglo-saxã, acima de qualquer dúvida razoável (MORO, 2010, p. 88-89).

De acordo com o Artigo 2º, § 1º, da Lei 9613/98, “A denúncia será instruída com **indícios** suficientes da existência da infração penal antecedente, sendo puníveis os fatos previstos nesta Lei, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor, ou extinta a punibilidade da infração penal antecedente” [grifa-se], o legislador utilizou o termo, no sentido de uma carga probatória que não precisa ser categórica ou plena e não no seu sentido técnico.

A prova indiciária é suficiente para o recebimento da denúncia, mesmo que não seja categórica da infração penal antecedente. Porém, para a condenação da lavagem de dinheiro é necessária prova categórica, mesmo que seja prova indireta. A complexidade do crime de lavagem de capitais dificulta sua revelação ou prova, por isso, o usual é dispor apenas de provas indiretas, para comprovar a origem ilícita dos valores envolvidos.

Admitir a validade da prova indireta para a caracterização do crime de lavagem não é algo diferente do que ocorre em relação a qualquer outro crime. Isso não significaria um enfraquecimento das garantias do acusado no processo penal, pois a prova, ainda que indireta, deve ser suficientemente convincente para satisfazer o *standard* da prova acima de qualquer dúvida razoável (MORO, 2010, p. 94).

O crime de lavagem de dinheiro é independente da infração penal antecedente, não sendo necessária a prova de todos os elementos e circunstâncias originais. Todos os elementos que compõem a lavagem podem ser provados por meio de prova indireta, desde que essas sejam suficientemente convincentes.

Daniel Menegaz segue a mesma linha de pensamento de Sérgio Moro, ao comentar:

[...] inc. II (lei 9.683/98, art. 2º) menciona que o processo e julgamento dos crimes de lavagem não dependem de formalização processual quanto aos crimes antecedentes, mesmo que cometidos fora das fronteiras do país, demonstrando a autonomia, na medida em que o § 1º, do artigo supracitado, refere que haverá punibilidade por lavagem, muito embora seja desconhecido ou isento de pena o autor do delito prévio, devendo-se apenas a prova da existência do mesmo, sendo os bens, direito e valores dele provenientes. (MENEGAZ, 2012, p. 86 e 87).

“A denúncia deverá conter substrato probatório do crime de lavagem, mas também haverá de conter, pelo menos, indícios da existência do delito antecedente. (MENEGAZ, 2012, p. 87)”.

Já Gamil Foppel e Ilana Luz não partilham do mesmo entendimento, considerando-o inconcebível e, além disso, uma deturpação às lições da dogmática penal. O que gera uma situação de insegurança jurídica, pois a lei 9.683/98 é clara em seu artigo 1º, onde prevê que o crime de lavagem de dinheiro ocorre com a ocultação ou dissimulação da natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente dos crimes elencados na própria lei:

Sem que haja sentença penal transitada em julgado, que ateste a ilicitude do delito antecedente, não é possível realizar o juízo de tipicidade adequado ao delito de lavagem de capitais, uma vez que não existirá a certeza a cerca de um de seus elementos: a proveniência ilícita dos bens, direitos e valores. (FOPPEL E LUZ, 2011, p. 82).

4.3 Cooperação jurídica internacional

Atualmente, os crimes têm uma característica peculiar: a transnacionalidade. Em muitos casos, o crime é planejado em um determinado país, executado em outro e o fruto da atividade criminal é enviado para um terceiro. Fato que determinou a necessidade de uma cooperação jurídica internacional.

É preciso considerar a lavagem de capitais como o ponto final de um processo maior que teve como embrião um crime prévio, tanto que pode prestar-se ainda ao seu refinanciamento (FILIPPETTO, 2011, p. 103).

“O crime de lavagem pode ter caráter exclusivamente nacional, mas pode ter caráter transnacional. Esse será o caso se o produto do crime for remetido para outro país que não aquele no qual a atividade criminal foi praticada” (MORO, 2010, p. 23).

Para melhor entendimento, é possível analisar os fatos sob duas vertentes: a primeira em um contexto no qual a lavagem não foi criminalizada e outra ao inverso, quando o crime de lavagem foi caracterizado. No primeiro caso, o país para qual o fruto do crime foi enviado não

pode tomar providências em relação ao fato, salvo se for solicitada cooperação do país onde o crime foi praticado. A investigação não pode ser iniciada, pois o crime ocorreu no país de origem. No segundo contexto, quando a lavagem foi criminalizada, o país de destino do produto ilícito pode tomar providências em relação ao fato, independentemente de pedido de cooperação, pois possui jurisdição autônoma sobre o crime. Assim elucida Callegari:

Poderíamos enumerar uma série de razões que explicam e justificam aos lavadores utilizarem técnicas que impliquem um movimento de fundos a outros países. Em realidade, todas as razões poderiam ser sintetizadas numa só: a transferência de dinheiro de um a outro país dificulta sua persecução por parte das autoridades e acaba por facilitar sua ocultação (CALLEGARI, 2008, p. 38).

O dinheiro ilícito, normalmente, é transferido para países em que a legislação é mais permissiva ou aqueles onde os meios repressivos são mais escassos, para facilitar sua ocultação e a execução de operações mais delicadas.

Outra forma de internacionalizar o lucro obtido por operações ilícitas é a remessa do dinheiro para os paraísos fiscais, que são locais que oferecem tributação reduzida e segurança para realização de negócios, de acordo com informações do Ministério Público:

Paraísos fiscais são locais que oferecem às pessoas jurídicas constituídas em seus territórios tributação reduzida e segurança na realização de negócios, desde que esses últimos não ocorram dentro de suas fronteiras e as empresas pertençam a não-residentes. Podem ser países (Líbano, Uruguai, Cingapura), territórios afiliados (Ilhas Virgens, Ilhas Cayman, Groenlândia), principados (Mônaco), ilhas sem qualquer autonomia (Canal da Mancha, Madeira) ou apenas regiões (Campione d'Italia, Hong Kong, Macau) (BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO, 2011).

As principais características dos paraísos fiscais são: a) sigilo financeiro e comercial; b) controles internos; c) flexibilidade da legislação societária; d) assessoria jurídico-contábil; e) presença de filiais das principais instituições financeiras do mundo; f) diversos incentivos fiscais; g) estabilidade política; h) infra-estrutura de comunicação e hotelaria.

A adoção de novas políticas internacionais e nacionais, para prevenir e reprimir o crime de lavagem de dinheiro, foi necessária para a colaboração transnacional. Na reunião do grupo dos sete países mais ricos do mundo (G-7), que ocorreu em 1989, foi criada uma organização intergovernamental para traçar parâmetros, desenvolver e promover projetos de combate à lavagem de dinheiro. Em 2001, o órgão recebeu mais uma função, de combater o financiamento do terrorismo.

4.4 Principais alterações da Lei nº. 12.683/2012

A legislação brasileira de lavagem de dinheiro foi alterada para se tornar mais eficaz no combate de determinados tipos de criminalidade, devido à sua estreita ligação com o tráfico

de drogas, crime organizado, crimes contra a ordem tributária, crimes contra a administração pública e ao sistema financeiro, entre outros que geram altos lucros financeiros para seus autores.

A aprovação da Lei ocorreu a partir de um conjunto de quatro projetos, que permitiram o avanço na modernização dessa norma (SIMON, 2012).

Para se tornar mais eficiente, o sistema legal deve se adaptar à evolução das sociedades. O crime de lavagem de dinheiro possui diversos elementos modernos e atuais, que descrevem a criatividade dos criminosos, que contam com os mecanismos de informática a seu favor.

Em cumprimento aos acordos assinados na esfera internacional, o Brasil se atualizou e editou a Lei nº 12.683/2012 alterou a Lei nº 9.613/98, com o objetivo de tornar a legislação pátria mais eficiente na persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro.

As principais inovações da lei de Lavagem de Dinheiro consistem na supressão do rol dos crimes antecedentes, a introdução da possibilidade de alienação antecipada dos bens apreendidos ou sequestrados e a ampliação das pessoas obrigadas a contribuir com as políticas de prevenção do crime (MORO, 2010, p. 25).

4.4.1 A eliminação do rol de crimes antecedentes

A Lei nº 9.613/98 considerava a lavagem de dinheiro como crime derivado, acessório ou parasitário, já que pressupunha a ocorrência de uma infração anterior, chamada de crimes antecedentes.

A Lei nº 12.683/2012 suprime o rol de crimes antecedentes e altera no texto do Artigo 1º, da Lei nº 9.613/98 o termo “crime” para “infração penal”. Com sua aprovação, todo crime e contravenção penal poderão configurar como antecedentes para o crime de lavagem de dinheiro.

A infração penal é um gênero que engloba duas espécies: crime e contravenção. Logo, a lavagem depende agora de uma infração penal antecedente.

A vantagem da eliminação do rol de crimes antecedentes é a facilidade da criminalização e a persecução penal de criminosos profissionais. Porém ocorre o risco da vulgarização do crime, que pode gerar duas consequências negativas: a primeira é a instituição de pena superior para o crime de lavagem de dinheiro em relação ao crime antecedente; e, a segunda é impedir que os recursos destinados à prevenção do crime sejam focados para a criminalidade mais grave.

Um dos pontos alvo de debate, em decorrência da novidade da norma. A lavagem de dinheiro se caracterizava pela ocultação de valores provenientes de oito tipos de crimes, considerados de maior gravidade. Com a nova redação legal, ocultar bens ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de qualquer infração penal é considerado crime de lavagem. O fato é que existem mais de duzentos e cinquenta tipos de infrações penais, dentre eles, os crimes contra a ordem tributária (CASTRO; FRANCO, 2012).

4.4.2 Autonomia do processo

O princípio da autonomia processual para o crime de lavagem de dinheiro encontra-se previsto no Artigo 2º da Lei nº 9.613/98, com nova redação, alterada pela Lei nº 12.683/2012. Essa autonomia demonstra que o crime de lavagem de dinheiro pode ser objeto de condenação, mesmo independente da existência de processos antecedentes.

“Como o processo por crime de lavagem não tem por objeto o crime antecedente, não se faz necessário provar a materialidade deste, com todos os seus elementos e circunstâncias, no processo relativo ao crime de lavagem” (MORO, 2010, p. 88).

A denúncia pelo crime de lavagem de dinheiro só pode ser recebida se houver indícios das práticas de infrações penais antecedentes, porém, a nova redação legal não exige prévia condenação dessas infrações, ou seja, o julgamento da infração penal antecedente e do crime de lavagem não precisa ser feito pelo mesmo juízo. Segundo Cavalcanti:

A Lei n. 12.683/2012, ao alterar o inciso II do art. 2º da Lei de Lavagem, deixou claro o que a jurisprudência e a doutrina majoritárias já sustentavam: o julgamento do crime de lavagem de dinheiro e da infração penal antecedente podem ser reunidos ou separados, conforme se revelar mais conveniente no caso concreto, cabendo ao juiz competente para o crime de lavagem decidir sobre a unidade ou separação dos processos (CAVALCANTI, 2012).

A antiga lei de lavagem considerava uma autonomia absoluta entre o processo e julgamento do crime de lavagem e do crime antecedente, mas a jurisprudência já afirmava que essa autonomia é relativa e que cabia ao juiz analisar a conveniência ou não da união dos processos.

4.4.3 A caracterização da lavagem de dinheiro mesmo com a extinção da punibilidade da infração penal antecedente

De acordo com o Artigo 2º § 1º da legislação de lavagem de dinheiro: “A denúncia será instruída com indícios suficientes da existência da infração penal antecedente, sendo puníveis os fatos previstos nesta Lei, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor, ou **extinta a punibilidade da infração penal antecedente**. [grifa-se]”, apesar da lavagem de dinheiro ser caracterizada a partir e uma outra infração penal antecedente. Conforme esclarece Callegari:

Para que se caracterize o crime de lavagem, entretanto, não se exige condenação prévia da infração antecedente. Segundo o art. 2º, II e § 1º da Lei, a simples existência de indícios da prática da infração penal antecedente autoriza a instauração de ação penal para apurar a ocorrência do delito de lavagem de dinheiro, não sendo necessária a prévia punição dos autores do ilícito antecedente (CAVALCANTI, 2012).

A Lei nº 12.683/2012 foi taxativa ao impor que poderá haver o crime de lavagem de dinheiro ainda que esteja extinta a punibilidade da infração que o antecedeu.

4.4.4 A aplicação do artigo 366 do Código de Processo Penal (CPP) à lavagem de dinheiro

O Artigo 366 do CPP estabelece que se o acusado for citado por edital e não comparecer nem constituir advogado, o processo e o curso da prescrição ficarão suspensos, podendo o juiz determinar apenas a produção antecipada de provas consideradas urgentes e se for o caso, decretar prisão preventiva do acusado.

Com a novidade legislativa, no processo por crime de lavagem não se aplica o disposto no Artigo 366, do CPP, o texto legislativo deixa claro que se o acusado não for citado pessoalmente, deve ser citado por edital e caso não compareça, nem constitua advogado, o feito deverá prosseguir até o julgamento, com a nomeação de um defensor dativo. A alteração imposta pela nova lei, apenas corrigiu uma falha apresentada no texto legal anterior.

4.4.5 Medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores e a possibilidade de alienação antecipada

O Artigo 4º, da Lei 12.683/2012 passa a tratar das medidas assecuratórias destinadas à arrecadação cautelar e confisco de bens, direitos ou valores do investigado. A legislação anterior mencionava que o juiz poderia decretar a apreensão ou o sequestro de bens, direitos ou valores. Essa menção restrita à apreensão e ao sequestro era alvo de divergência na doutrina. Segundo entendimento de Cavalcanti:

A nova Lei deixa claro que podem ser objeto das medidas assecuratórias os bens, direitos ou valores que estejam em nome do investigado (antes da ação penal), do

acusado (após a ação penal) ou de interpostas pessoas. A nova Lei deixa expresso que somente podem ser objeto de medidas assecuratórias os bens, direitos ou valores que sejam instrumento, produto ou proveito do crime de lavagem ou das infrações penais antecedentes (CAVALCANTI, 2012)

A alteração esclarece que o juiz poderá decretar medidas assecuratórias, terminologia mais ampla que engloba todas essas espécies de medidas cautelares.

4.4.6 A inclusão das pessoas físicas e de novas atividades comprometidas com o combate à lavagem de dinheiro

As relevantes mudanças que ocorreram com a publicação da nova Lei de Lavagem de Dinheiro implicaram nas atividades imobiliárias, comerciais e industriais. A complexidade do assunto alerta a classe empresarial, administradores e proprietários envolvidos em inúmeros tipos de operações.

Em decorrência da nova Lei de Lavagem de Dinheiro, se refere à imposição de que, praticamente, todos os profissionais envolvidos com compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais, participações societárias de qualquer natureza, gestão de ativos, criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, operações societárias, imobiliárias etc., deverão prestar informações às autoridades, especialmente em caso de suspeita de envolvimento com o novo crime de lavagem de dinheiro (CASTRO; FRANCO, 2012).

4.4.7 A quebra de sigilo

O sigilo de diversos profissionais é protegido por leis ordinárias. Na hierarquia legislativa, uma nova lei pode alterar ou revogar outras leis, desde que sejam do mesmo grau hierárquico. Como o sigilo profissional dos advogados é tutelado constitucionalmente, interpreta-se como uma exceção à regra, a manutenção sigilosa dos dados do cliente, sem caracterizar cumplicidade ou co-autoria de atos ilícitos por parte dos advogados ou associações de advogados (CASTRO, 2012).

Teixeira analisa e pondera sobre o sigilo das informações para o advogado:

É de clareza solar que o advogado mereceu tratamento diferenciado na Constituição Federal, que expressamente o considerou indispensável à justiça. Assim, não parece razoável supor que uma lei genérica, que trata de serviços de assessoria, consultoria, auditoria, aconselhamento ou assistência de qualquer natureza possa alterar a lei específica dos advogados para criar obrigações não previstas no

estatuto, que contrariam frontalmente a essência da profissão, revogando artigos e princípios de forma implícita (TEIXEIRA, 2012).

Os princípios constitucionais protegem o sigilo profissional dessa categoria, devido à imprescindibilidade do advogado na administração da justiça.

5 Conclusão

A análise sobre a lavagem de dinheiro conta com abundantes recursos para pesquisa, porém, a vigência plena da Lei nº 12.683/12 é tema recente e desprovido de doutrinas específicas. O estudo sobre a aplicação legislativa assume caráter contínuo, pois o sistema legal evolui concomitantemente com as sociedades.

A alteração da Lei de Lavagem de Dinheiro ocorreu para tornar mais eficiente a persecução penal. A Lei nº 12.683/12 representou uma reação ao cumprimento de diversas pressões internacionais, na adesão ao combate ao crime organizado, liderado, especialmente, pela ONU e pelos Estados Unidos da América

Punir essa conduta delitativa é de suma importância, mas a sua comprovação é extremamente difícil, por tratar-se de um crime complexo. Mesmo assim, deve haver o empenho de todos os setores da sociedade na busca da repressão da prática do crime de lavagem de dinheiro.

Com a mudança que excluiu o rol fechado de crimes antecedentes, a legislação brasileira passou para a terceira geração de leis, adotada por vários países desenvolvidos. Outro considerável avanço foi a possibilidade do Judiciário poder acolher a denúncia por lavagem, mesmo sem a condenação pelo crime antecedente, como nos casos de prescrição ou insuficiência de provas.

Desta forma, conclui-se que a nova lei veio a elucidar a controvérsia existente anteriormente, pois deixou mais claro em sua redação, a concreta possibilidade da autonomia do processo do crime de lavagem de dinheiro, assim como já afirmava Moro. Além disso, possibilitou a condenação pelo crime de lavagem de dinheiro mesmo que a punibilidade pela infração antecedente tenha sido extinta ou já esteja prescrita.

Referências

BANCO DO BRASIL. Universidade Corporativa Banco do Brasil. **Análise de indícios de lavagem de dinheiro**. 2008.

BRASIL. **Legislação** Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 19 ago. 2012.

_____. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Glossário – lavagem de dinheiro**. Disponível em: <<http://gtld.pgr.mpf.gov.br/gtld/lavagem-de-dinheiro/glossario/glossario-sobre-lavagem-de-dinheiro>>. Acesso em: 29 ago 2012.

CALLEGARI, André Luís. **Lavagem de dinheiro: aspectos penais da Lei nº 9.613/98**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

CASTRO, Valério Alvarenga Monteiro de; FRANCO, Henrique Mello. **Nova e abrangente Lei de Lavagem de Dinheiro**. Disponível em: <<http://www.sinepedf.org/site01/images/stories/0-rp1/026inf12.pdf>> Acesso em: 2 set. 2012.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Comentários à Lei n.12.683/2012, que alterou a Lei de Lavagem de Dinheiro**. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br>>. Acesso em: 2 set. 2012.

COAF. **Conselho de Controle de Atividades Financeiras**. Disponível em: <www.coaf.fazenda.gov.br>. Acesso em: 11 mar. 2012.

CONSERINO, Cassio Roberto. **Lavagem de dinheiro**. São Paulo: Atlas, 2011.

FILIPPETTO, Rogério. **Lavagem de dinheiro: crime econômico da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FOPPEL, Gamil; LUZ, Ilana Martins. **Comentários críticos à Lei brasileira de lavagem de dinheiro**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crimes de lavagem de dinheiro: competência federal ou estadual?** Disponível em: < www.amprs.org.br/arquivos/comunicacao_noticia/mendroni2.pdf >. Acesso em: 13 set. 2012.

MENEGAZ, Daniel da Silveira. **Lavagem de dinheiro: os mecanismos de controle penal na Justiça Federal no combate à criminalidade**. Curitiba: Juruá, 2012.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAIS, Neydja Maria Dias de. **O crime de lavagem de dinheiro no Brasil e em diversos países**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 834, 15 out. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7424/o-crime-de-lavagem-de-dinheiro-no-brasil-e-em-diversos-paises>>. Acesso em: 23 set. 2012.

MORO, Sérgio Fernando. **Crime de lavagem de dinheiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.

NEVES, Eduardo Viana Portela. **Crime de colarinho branco: um enfoque criminológico**. Disponível em: <http://www.academia.edu/1082169/Aspectos_politico_criminais_das_sancoes_penais_economicas_no_Direito_Penal_Brasileiro>. Acesso em: 24 ago. 2012.

SIMON, Pedro. **A nova lei dos crimes de lavagem de dinheiro**. Disponível em: <www.senado.gov.br/senadores/senador/psimon/artigos/AR071104.htm>. Acesso em: 20 set. 2012.

TEIXEIRA, Daniela. Advogados e sociedades não se sujeitam à Lei de Lavagem de Dinheiro. **Revista Ações Legais**. Ago. 2012. Disponível em: <<http://www.revistaacoeslegais.com.br/edicoes/21/#/46/>>. Acesso em 28 ago. 2012.