



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A AUTONOMIA DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS

Homero Soares da Silva Neto

Rio de Janeiro  
2019

HOMERO SOARES DA SILVA NETO

A AUTONOMIA DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS

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

Professora Orientadora: Cláudia das Graças Matos de Oliveira Portocarrero

Coorientadora: Mônica Cavalieri Fétzner Areal

HOMERO SOARES DA SILVA NETO

A AUTONOMIA DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS

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

Aprovado em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2019 – Grau atribuído: \_\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA:

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

\_\_\_\_\_

Convidada: Prof.<sup>a</sup> Elisa Ramos Pittaro Neves – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ.

\_\_\_\_\_

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Cláudia das Graças Matos de Oliveira Portocarrero - Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ.

\_\_\_\_\_

A ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMERJ – NÃO APROVA NEM REPROVA AS OPINIÕES EMITIDAS NESTE TRABALHO, QUE SÃO DE RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO AUTOR.

À Cintia, Gilmar, Luiz, Maria Helena e Izadora,  
por contribuírem de forma significativa para este  
trabalho.

## AGRADECIMENTOS

Um trabalho acadêmico depois de pronto representa não só muitas horas de dedicação, mas também que o autor desse trabalho teve apoio de pessoas especiais que o ajudaram a concluir essa tarefa. E no meu caso não foi diferente, pois sozinho não teria conseguido encerrar esse ciclo na minha vida.

Agradeço aos meus pais e conseqüentemente meu padrasto e minha madrasta, que não mediram esforços para me apoiar e me incentivar, acreditando em mim até mesmo quando eu já não acreditava mais.

Agradeço a minha noiva, que se privou da minha companhia para que eu pudesse seguir meus sonhos, e mesmo assim sempre me apoiou, me dando um amor tão grande que não há palavras no mundo que o possa traduzir.

Agradeço ao Grande Arquiteto do Universo, por me dar força, saúde, maturidade e disciplina para perseguir meus sonhos de forma justa e honesta.

Por último, mas não menos importante, agradeço à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, que durante esses 3 anos me transformou como homem e como estudante. Proporcionou-me conhecer pessoas que levarei de exemplo para toda vida, principalmente minha orientadora, que da forma mais gentil e sincera me guiou não só para a conclusão deste trabalho, mas também a me aperfeiçoar como profissional.

Se soubesse que o mundo se desintegraria amanhã, ainda assim plantaria a minha macieira. O que me assusta não é a violência de poucos, mas a omissão de muitos. Temos aprendido a voar como os pássaros, a nadar como os peixes, mas não aprendemos a sensível arte de viver como irmãos.

Martin Luther King

## SÍNTESE

O crime de lavagem de dinheiro, estampado na Lei nº 9.613/98, consiste na ação de ocultar ou dissimular bens ou valores que são provenientes de infração penal, com o intuito de reinseri-los na economia formal como se lícitos fossem. Essa ação é composta por fases complexas que visam a todo momento afastar esse produto da sua origem criminosa.

Por ser considerado um crime de alta complexibilidade, ao passar do tempo, foi se profissionalizando, e nos dias atuais, é praticado por pessoas e organizações que são especialistas na prática do crime de lavagem.

Assim, busca-se individualizar o crime de lavagem de dinheiro, delimitando suas características e peculiaridades diante de outros crimes aparentes que existem no sistema jurídico pátrio.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. ASPECTOS HISTÓRICOS DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS .....	12
1.1 Lavagem de Capitais: conceito e definição.....	12
1.2 Origem histórica do crime de lavagem de capitais.....	13
1.3 A transnacionalização do crime de lavagem de capitais e sua entrada no ordenamento jurídico internacional.....	15
1.4 O surgimento e a evolução do crime de lavagem de capitais no sistema jurídico brasileiro.....	22
2. A ANÁLISE DO DOLO COMO ELEMENTO SUBJETIVO DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS .....	29
2.1 O dolo como elemento do tipo.....	29
2.2 A possibilidade de reconhecimento do dolo eventual e a prova do dolo.....	33
2.3 A teoria da cegueira deliberada.....	39
3. A AUTONOMIA DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS PERANTE O DELITO ANTECEDENTE .....	42
3.1 Aspectos materiais que compõem o crime de lavagem de capitais: características, fases, tipos e o bem jurídico por ele tutelado.....	42
3.2 Aspectos processuais que compõem o crime de lavagem de capitais: sua autonomia e competência no processo criminal.....	55
4. O CONFLITO APARENTE E O CONCURSO DE NORMAS QUE ENVOLVEM O CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS E O SEU ASPECTO NEGATIVO.....	60
4.1 O conflito aparente de normas e os princípios que norteiam a sua solução.....	60
4.2 Os crimes que conflitam diretamente com o crime de lavagem de capitais e a solução adequada para a distinção entre eles.....	63
4.3 O concurso de crimes e sua estruturação no ordenamento jurídico brasileiro.....	69
4.4 Distinção entre o exaurimento da infração antecedente e o crime de lavagem de capitais.....	75
CONCLUSÃO.....	77
REFERÊNCIAS .....	79

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS.

AP. – Ação Penal

ART. – Artigo

CP. – Código Penal

CPP. – Código de Processo Penal

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

DR. – Doutor

LC – Lei Complementar

MIN. – Ministro

MP – Ministério Público

Nº – Número

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

P. – Página

RE – Recurso Extraordinário

REL. – Relator

RES. – Resolução

RESP – Recurso Especial

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho discute o crime de lavagem de dinheiro, sua autonomia em relação ao crime antecedente e o conflito aparente de normas que afeta esse delito, bem como a possibilidade de concurso material com o delito antecedente.

O enfoque desta obra é no estudo do crime de lavagem de dinheiro, analisando a sua autonomia perante o crime antecedente, o concurso de crimes e a real possibilidade de ocorrência do concurso material entre o crime de lavagem de dinheiro e o delito antecedente, não sendo reconhecido o *bis in idem*.

Em primeiro lugar, busca-se identificar até quando vai a autonomia do crime de lavagem de dinheiro em relação ao crime antecedente; deseja-se mostrar que o crime de lavagem é parasitário, ou seja, é necessário um crime anterior para que ele seja imputado. Entretanto, a partir do momento que ele passa a existir, esse se desvincula do crime anterior, não dependendo da sorte do crime anterior.

Por ser um crime parasitário e por proteger bens jurídicos diferentes, o crime de lavagem pode ser confundido com outros três delitos, sejam: receptação; favorecimento real e evasão de divisas. Assim, pretende-se destringer as características desses delitos.

No primeiro capítulo, objetivou-se traçar os aspectos históricos do crime de lavagem de dinheiro, mostrando o surgimento desse crime no cenário mundial.

No segundo capítulo, a ideia foi demonstrar o crime de lavagem de dinheiro e sua relação com o crime antecedente, bem como entender a natureza jurídica e o bem jurídico protegido pela Lei nº 9613/1998 (lei que regula o crime de lavagem de dinheiro).

No terceiro capítulo, pretende-se demonstrar que a aplicação do crime de lavagem de dinheiro sobressai ao aplicar os delitos de receptação, favorecimento real e evasão de divisas. É dada com a análise do dolo do agente, ou seja, deverá ser verificada a vontade do agente na disposição do produto do delito anterior.

No quarto capítulo, busca-se entender os elementos objetivos do crime de lavagem de capitais, analisando o dolo como elementar do tipo e como o dolo eventual é tratado no crime de lavagem de dinheiro.

A pesquisa é desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que o pesquisador pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa, para sustentar a sua tese.

## 1. ASPECTOS HISTÓRICOS DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS

O crime de lavagem de capitais é o método utilizado para mascarar o produto de um crime, sendo ele bens, valores ou direitos que foram adquiridos de forma ilícita por meio de um crime antecedente, com o intuito final de recolocá-los na economia formal como se lícitos fossem.

Essa manobra é feita inicialmente ocultando esse produto, desvinculando-o de sua origem para que, ao final do processo, esses possam ser colocados na economia.

Pode-se extrair dessa definição do delito de lavagem de dinheiro a ideia que esse crime visa a viabilizar o produto adquirido por meio de ação criminosa. Colocando de forma mais clara, a intenção primária é fazer com que o ganho patrimonial não esteja vinculado a uma atividade ilícita, transparecendo assim que teve em sua origem uma atividade legal. Entretanto, em um segundo plano, pode-se dizer que a lavagem de dinheiro visa ainda a esconder o crime antecedente, ou seja, o crime de lavagem não se presta apenas para dar licitude ao produto criminoso, mas também para ocultar a própria figura criminosa que deu origem àquele produto.

Assim, como forma prática de efetivar a lavagem de dinheiro, dá-se movimento aos valores recebidos, ou seja, movimenta-se o dinheiro o máximo possível, distanciando esses valores da origem criminosa. Com isso, torna-se extremamente difícil reconstruir os caminhos traçados pelo dinheiro a fim de encontrar sua fonte primária. Muitas das vezes, essa movimentação se dá entre países ou até mesmo entre pessoas e empresas ligadas às organizações criminosas.

### 1.1 Lavagem de Capitais: conceito e definição

A lavagem de capitais teve as atenções voltadas para si no final dos anos 80, quando se percebeu que o poder emanado de alguns setores do crime organizado possuía grande força estrutural e organizacional. As medidas repressivas tomadas contra essas organizações tornaram-se inócuas, e por conta disso a comunidade internacional mobilizou-se para entender e buscar novos métodos de combater o crime organizado, como dito por Badaró e Bottini<sup>1</sup>.

Vislumbrou-se que o poder do crime organizado era articulado principalmente a partir de grandes quantias de dinheiro, ou seja, o dinheiro não só movimentava toda a quadrilha, como

---

<sup>1</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de Dinheiro: Aspectos Penais e Processuais: Comentários à Lei 9.613/98 com alterações da Lei 12.683/12*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 22.

também permitia sua franca expansão pelo Estado. Assim, a forma mais eficaz de se combater essas organizações seria o rastreamento e confisco de bens e valores gerados por essa organização.

Para Callegari e Weber<sup>2</sup>:

[...] a lavagem movimenta um volume financeiro extraordinário, sendo a máquina de lavagem de capitais uma das coisas mais lucrativas do mundo, uma vez que muitos especialistas neste delito chegam a cobrar 20% sobre o valor lavado a título de comissão.

Desse fato, pode-se extrair que a lavagem de dinheiro é praticada reiteradamente nos delitos que geram algum ganho patrimonial, pois a lavagem em si é o meio mais eficaz de não só poder fruir e gozar do produto criminoso de forma tranquila, mas também de esconder a própria conduta criminosa.

Como dito acima, a lavagem de dinheiro é um meio bastante vantajoso para as organizações criminosas, e por esse fato a sua dita popularidade subiu a níveis não antes previstos, fazendo com que fosse difícil identificar a própria lavagem e aquele que a praticou.

Alguns Estados logo se mobilizaram para combater a lavagem de dinheiro e os grupos criminosos que a praticavam; ocorre que esses grupos criminosos possuem um caráter transnacional, ou seja, as políticas internas dos Estados sozinhas não conseguiriam coibir essas organizações. Assim, tornou-se necessária uma cooperação internacional para que fossem criados mecanismos uniformes de combate a esses grupos criminosos.

## 1.2 Origem histórica do crime de lavagem de capitais

A origem é incerta, mas o crime de lavagem de capitais foi primeiramente difundido e criminalizado nos Estados Unidos e na Itália, onde ganhou dimensões internacionais de combate à lavagem de capitais.

Partindo de um contexto fático histórico, foi na Itália que a primeira tipificação penal sobre lavagem de dinheiro surgiu; aconteceu a partir de 1978, nos “anos de chumbo”. Na época, as Brigadas Vermelhas - *Brigate Rosse* -, o maior e mais importante grupo armado italiano com ideologia ligada ao marxismo-leninismo, praticaram uma série de ações para desarticular o poder político estatal.

---

<sup>2</sup> CALLEGARI, André Luís; WEBER, Ariel Barazzetti. *Lavagem de dinheiro*. São Paulo: Atlas, 2014, p.57.

Seguindo as palavras de Callegari e Weber<sup>3</sup>:

A expressão *lavagem de dinheiro* surgiu por volta de 1920 nos Estados Unidos, sendo lá o delito chamado de money laundering. A teoria predominante acerca da origem da locução remonta à época em que os gângsteres norte-americanos utilizavam-se de lavanderias para ocultar o dinheiro provindo da atividade ilícita, como a venda de bebidas alcoólicas ilegais.

Entretanto, foi no início do século XX que as quadrilhas criminosas começaram a se expandir e logo já se encontravam em todo o mundo. Nesta mesma época, nos Estados Unidos, uma dessas quadrilhas se destacou, atuando principalmente no período conhecido como lei seca americana<sup>3</sup>. Nesse período, a fabricação e comercialização de bebidas alcoólicas estavam proibidas no país, e por esse fato tornou-se altamente lucrativo o contrabando dessa mercadoria. Essa quadrilha era liderada pelo renomado Alphonse Capone, conhecido como “Al Capone”, o qual foi preso posteriormente em 1931 por sonegação de imposto<sup>4</sup>.

As organizações criminosas geraram milhões de dólares nesse período, fazendo surgir assim a necessidade de cautela sobre o dinheiro arrecadado, sendo essa tarefa encarregada aos bancos americanos, que não só guardavam todo o dinheiro arrecadado, mas também asseguravam toda a operação criminosa.

Em 1933, com o fim da proibição, as organizações criminosas passaram seu foco para outras áreas, como exemplo os jogos e o tráfico de entorpecentes. Essa mobilização do crime organizado cresceu exponencialmente, aumentando ainda mais o crime organizado nos Estados Unidos.

Com a grande exploração dessas novas atividades, o ganho financeiro do crime organizado cresceu significativamente, não sendo mais viável a utilização de lavanderias para realizarem a lavagens de dinheiro. Com isso, as organizações criminosas encontraram outras formas de lavar esse dinheiro, como exemplo o surgimento de *offshores* – empresas ou contas bancárias extraterritoriais não submetidas ao controle das autoridades de nenhum país, sendo, portanto, isentas de qualquer tipo de controle.

---

<sup>3</sup> Ibid., p. 6.

<sup>4</sup> BRAGA, Juliana Toralles dos Santos. Lavagem de dinheiro – Origem histórica, conceito e fases. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 80, set. 2010. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8425](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8425)>. Acesso em: 23 de mai. 2018.

Tal alternativa se tornou extremamente viável e necessária, pois a fiscalização do governo americano havia crescido nos últimos tempos, fiscalizando em especial depósitos bancários.

### **1.3 A transnacionalização do crime de lavagem de capitais e sua entrada no ordenamento jurídico internacional**

Como anteriormente dito, as organizações criminosas tornaram-se transnacionais, sendo necessária uma ação conjunta entre os Estados para criarem uma norma uniforme com intuito de coibir de forma efetiva o crime de lavagem de capitais.

Para Carla Veríssimo<sup>5</sup>, “o regime internacional antilavagem de dinheiro é constituído por diferentes tratados e convenções internacionais (“hard law”) e pela atuação de organismos internacionais como o GAFI – Grupo de Ação Financeira (“soft law”)”.

O primeiro documento a tratar da criminalização da lavagem de dinheiro - apesar de não ter essa nomenclatura - foi a Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, conhecido como “A Convenção de Viena” de 1988.

Esse é considerado o marco inicial das tratativas sobre a lavagem de dinheiro no âmbito internacional. A questão discutida neste tratado foi o tráfico ilícito de entorpecentes, pois, naquela época, essa era a principal atividade econômica das organizações criminosas, e como não havia uma legislação forte para combater tal questão, essas organizações cada vez mais se expandiam pelo globo, tornando sem controle a referida atividade.

Por conta disso, tornou-se necessário um consenso internacional para combate ao tráfico de entorpecentes, e, com isso, surgiu a Convenção de Viena, que tem como ponto principal a apreensão dos valores arrecadados com essa atividade, e conseqüentemente a criminalização daqueles que movimentam esses valores, conhecendo sua origem.

Assim, ficou determinado que os países que fizessem parte desse tratado deveriam caracterizar como ilícitos penais a conversão ou transferência de bens que o agente saiba ser produto de tráfico de entorpecente, e que tenha por objetivo ocultar ou encobrir a propriedade verdadeira, origem, natureza, destino, movimentação ou localização deste produto. A Convenção prevê ainda que deverá ser criminalizada a conduta daquele que recebe ou utiliza dos bens que

---

<sup>5</sup> CARLI, Carla Veríssimo. *Lavagem de Dinheiro – Prevenção e Controle*. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013, p. 216.

saiba ser produto do crime de tráfico de entorpecentes, sem, contudo, ferir o direito interno de cada país.

Além de criminalizar efetivamente a lavagem, esta Convenção ainda previu formas de confisco dos bens, abertura do sigilo bancário para produção de provas e cooperação internacional - tanto probatória quanto referente à extradição dos culpados.

A Convenção foi promulgada pelo Brasil e entrou no ordenamento jurídico por meio do Decreto 154<sup>6</sup>, em 26 de julho de 1991.

Em progresso histórico, em 1990 foi realizada a Convenção sobre Lavagem de Dinheiro, Busca, Apreensão e Confisco dos Produtos do Crime, sendo essa conhecida como Convenção de Estrasburgo, não tendo o Brasil assinado este tratado.

Esse tratado é conhecido como multilateral, pois não se restringe aos Estados que integram o Conselho da Europa, ou seja, tal tratado foi aberto à assinatura, e por esse fato, outros Estados convidados puderam não só assinar e fazer parte do tratado, mas também participar da sua elaboração.

Esse tratado elaborou um conjunto de normas que perfazem toda a persecução penal para o processamento do crime de lavagem de dinheiro. Entretanto, o marco desse tratado está em ampliar o rol dos crimes antecedentes, ou seja, a imposição criada na convenção de Viena de 1988, a qual estabeleceu como delito antecedente somente o tráfico ilícito de entorpecentes, não mais persiste na convenção de Estrasburgo, que não delimitou o crime antecedente.

Partindo do Direito comunitário, a Europa elaborou três documentos. Tais documentos são chamados de Diretrizes Europeias, tratando esses sobre prevenção e repressão ao crime de lavagem de dinheiro. A primeira Diretiva (91/308/CEE)<sup>7</sup> traz uma preocupação essencialmente sobre o sistema financeiro, ou seja, a utilização de instituições financeiras para realizarem a lavagem de dinheiro, o que poderia gerar a quebra do sistema financeiro do Estado.

A definição de lavagem se encontra na pauta na Convenção de Viena, entretanto há aqui um apelo para que os países signatários façam a ampliação do rol dos delitos antecedentes, tendo assim um maior campo para repressão<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> BRASIL. *Decreto nº 154*, de 26 de junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0154.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm)>. Acesso em: 18 jul. 2018.

<sup>7</sup> Aprovada ao abrigo das disposições do Tratado de Roma (um dos três tratados originários), que instituiu as Comunidades Econômicas Europeias, por isso o acrônimo CEE.

<sup>8</sup> CARLI, op. cit., p.46.

A segunda Diretiva (2001/97/CE)<sup>9</sup> adiciona a necessidade de extinção do rol dos delitos antecedentes, bem como amplia os efeitos da lavagem de dinheiro para profissões além das financeiras (exemplo: notários, contadores, assessores, advogados), estando esses sujeitos obrigados a cooperar com as investigações<sup>10</sup>.

A terceira Diretiva (2005/60/CE)<sup>11</sup> revoga a primeira e a segunda Diretivas, trazendo consigo disposições mais específicas para as transações financeiras - identificação de cliente e beneficiário - bem como traz especificamente a questão do financiamento do terrorismo pelas instituições financeiras<sup>12</sup>.

Tais Diretivas possuem um caráter local, ou seja, por terem sido elaboradas pela Europa como um todo, somente possuem uma aplicação prática aos países pertencentes à União Europeia.

No ano 2000, em Nova Iorque, foi assinada a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Essa ficou conhecida como Convenção de Palermo. Esta Convenção tem como ponto forte o combate às organizações criminosas. Ela determina que os países signatários criminalizem a participação das pessoas em grupos criminosos. Além disso, visa punir aquele que, mesmo não participando das organizações criminosas, com ela contribua de alguma forma. Nas palavras de Carla Veríssimo<sup>13</sup>:

A Convenção se aplica expressamente aos crimes de participação em um grupo criminoso organizado, à lavagem de dinheiro, à corrupção e à obstrução da justiça, além de todos os delitos com pena máxima de quatro anos ou mais, sempre que tais infrações sejam de caráter transnacional e envolvam um grupo criminoso organizado. O texto impõe novamente aos Estados-parte a obrigação jurídica de criminalizar a lavagem de produto de crime (2013, p.47).

A Convenção de Palermo segue a tendência legislativa que vinha sendo aplicada, ou seja, ela revela a necessidade de se ampliar o rol dos crimes antecedentes, demonstrando que outros delitos também podem gerar bens passíveis de lavagem de dinheiro. Como principal exemplo, tem-se a corrupção e os crimes praticados por organizações criminosas<sup>14</sup>.

---

<sup>9</sup> Aprovada na vigência do Tratado de Nice, que falava da Comunidade Europeia – daí CE.

<sup>10</sup> CARLI, op. cit., p.46.

<sup>11</sup> Aprovada na vigência do Tratado de Amsterdã ou Tratado de Maastricht, que instituiu a União Europeia.

<sup>12</sup> CARLI, op. cit., p.46.

<sup>13</sup> Ibid., p.47.

<sup>14</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p. 29.

A Convenção de Palermo foi promulgada e incorporada ao sistema jurídico brasileiro pelo Decreto Presidencial 5.015<sup>15</sup>, em 15 de março de 2004.

A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, conhecida como a Convenção de Mérida, assinada em 2003, tem seu foco voltando para a corrupção. Sendo este um setor sensível para a lavagem de dinheiro, a Convenção propõe aos signatários um controle administrativo efetivo sobre esses setores sensíveis. Essa convenção foi promulgada e incorporada ao sistema jurídico brasileiro em 31 de janeiro de 2006, por meio do Decreto 5.687/06<sup>16</sup>.

Como se percebe, a comunidade internacional voltou suas atenções para o combate dos crimes transnacionais, ou seja, aqueles crimes que deixaram de ser praticados dentro dos Estados e tornaram-se internacionais, aumentando de forma exponencial sua magnitude e amplitude negocial. Essas organizações criminosas passaram a arrecadar grandes fortunas, e junto a isso seu poder aumentou, passando a controlar não só os subúrbios dos Estados, mas os próprios Estados. A corrupção é um mal que assola todos os Estados, fazendo com que o crime organizado não atue apenas às margens da sociedade; o crime passou a ser a própria sociedade.

Pela grandeza alcançada por essas organizações criminosas, tornou-se difícil para os Estados combaterem diretamente suas ações, seja por falta de efetivo ou de mecanismo apto a causar impacto nas atividades praticadas pelo crime organizado. Assim, rastrear e confiscar o produto oriundo dessas atividades ilícitas passou a ser a forma mais eficaz de o Estado combater o crime organizado. Ora, se os valores arrecadados por meio de atividades ilícitas forem confiscados pelo Estado, o crime organizado fica intensamente prejudicado, minando a sua força perante à autoridade.

Para uma maior efetividade nessa busca de identificar o dinheiro oriundo das atividades criminosas, é que se buscou uma cooperação internacional entre os Estados, uma troca de informação e conteúdo, ações conjuntas, como forma de unir forças contra aquele que prejudica não só o Estado - organizações criminosas - mas todos aqueles que nele habitam.

Nessa esteira de cooperação, foram criados grupos de especialistas com o intuito de aperfeiçoamento das técnicas de investigação para não só conseguirem rastrear aqueles valores,

---

<sup>15</sup> BRASIL. *Decreto nº 5.015*, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004/2006/2004/decreto/d5015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004/2006/2004/decreto/d5015.htm)>. Acesso em: 17 jul. 2018.

<sup>16</sup> Id. *Decreto nº 5.687*, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004/2006/2006/decreto/d5687.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004/2006/2006/decreto/d5687.htm)>. Acesso em: 17 jul. 2018.

mas criarem formas de prevenção, principalmente em cima dos setores sensíveis a serem utilizados como instrumentos da lavagem de dinheiro. Como exemplo, cita-se as instituições financeiras, os profissionais autônomos, as empresas privadas e a própria corrupção nos setores públicos.

Atualmente existem diversos grupos que possuem a função de combate à lavagem de dinheiro e ao crime organizado, em principal, tem-se o GAFI/FATF (Grupo de Ação Financeira). Criado em 1989, é uma organização intergovernamental que tem como finalidade desenvolver e promover medidas de política nacional e internacional no combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo<sup>17</sup>.

Como dito, esse grupo foi criado em 1989 pelo G7 e atualmente é o centro do sistema internacional de antilavagem de dinheiro. Como dito por Carla Veríssimo<sup>18</sup>:

Essa organização examina as técnicas e as tendências de lavagem de dinheiro, revisa as medidas já tomadas em nível internacional e expõe as providências que ainda precisariam ser adotadas para combater o delito.

Nessa mesma linha, nas palavras de Bottini E Badaró<sup>19</sup>: “Para alcançar seus objetivos, o GAFI realiza estudos e diagnósticos, elabora planos e estratégias, e desenvolve sistemas de avaliação do controle das atividades em comento nos diversos países”.

No intuito de cumprir os objetivos inicialmente traçados, o GAFI, em 1990, publicou as 40 recomendações para o combate à lavagem de dinheiro. Essas recomendações servem como parâmetro de orientação para que os países internamente legislem e aprimorem as técnicas de combate à lavagem de dinheiro.

Entre os anos de 2001 e 2004, o GAFI editou mais nove recomendações, sendo essas conhecidas como Recomendações Especiais, tratando especificamente sobre o financiamento ao terrorismo, algo que assolou o mundo depois do atentado de 11 de setembro aos Estados Unidos. Assim, tornou-se necessário criar novas medidas para combater o terrorismo.

Posterior a este fato, o GAFI detectou novas ameaças aos Estados como um todo, sendo revistas as recomendações anteriormente criadas. Assim, as recomendações foram revistas e, em fevereiro de 2012, as primeiras 40 recomendações mais as 9 recomendações especiais foram

---

<sup>17</sup> COAF. *Atuação e participação internacional junto ao GAFI*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/atuacao-internacional/participacao-no-gafi>>. Acesso em: 18 jul. 2018.

<sup>18</sup> CARLI, op. cit., p. 32

<sup>19</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p.30.

transformadas em 40 novas recomendações<sup>20</sup>, trazendo consigo inovações substanciais do plano de prevenção e repressão no combate ao crime<sup>21</sup>.

O GAFI não se preocupou somente em tratar o crime de lavagem de dinheiro; as novas recomendações também se preocupam em combater o financiamento ao terrorismo e a proliferação de armas de destruição em massa. Esses três fatores (financiamento ao terrorismo, proliferação de armas de destruição em massa e lavagem de dinheiro) constituem as maiores ameaças não só ao sistema financeiro dos Estados, mas integram a própria segurança mundial. As recomendações do GAFI são adotadas por mais de 180 países, criando mecanismos de defesa contra essas ameaças<sup>22</sup>.

Assim, essas recomendações se tornaram um modelo internacional ao combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo. Nas sábias palavras de Carla Veríssimo<sup>23</sup>:

Elas fornecem um conjunto completo de contramedidas que cobrem o sistema de justiça criminal, o sistema financeiro e a sua regulação, e a cooperação internacional. Essas Recomendações fixam *princípios de ação*, permitindo aos Estados usar de flexibilidade na implementação das medidas, de acordo com as características de cada país e de sua moldura constitucional.

Assim, dada a importância com que as recomendações do GAFI são dotadas, elas acabam sendo reconhecidas como uma ordem mundial, ou seja, tais recomendações serão aplicadas a todos os Estados e territórios do globo, e não somente àqueles que compõem o GAFI, sendo extraída essa afirmação do fato que todos os países fazem parte do sistema financeiro internacional, e conseqüentemente, caso um país não cumpra as recomendações, prejudicará toda uma ordem internacional. A lavagem de dinheiro e o financiamento ao terrorismo afetam todos os Estados de modo irrestrito, sendo um perigo comum a todos, e não só àqueles que participam do GAFI<sup>24</sup>.

Partindo desse ponto, torna-se nítido que a cooperação mundial é extremamente importante para que o sistema funcione como um todo, ou seja, todos os países precisam internalizar por meio de legislação essas recomendações. É necessário um controle intenso das

---

<sup>20</sup>COAF. *As recomendações do GAFI*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/links-externos/As%20Recomendacoes%20GAFI.pdf>>. Acesso em: 18 jul. 2018.

<sup>21</sup>BCFT. *As 40 novas recomendações do GAFI*. Disponível em: <<http://www.portalbcft.pt/pt-pt/content/recomenda%C3%A7%C3%B5es>>. Acesso em: 18 jul. 2018

<sup>22</sup>COAF. *Os padrões internacionais de atuação do GAFI*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/pld-ft/novos-padroes-internacionais-de-prevencao-e-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-do-terrorismo-e-da-proliferao-as-recomendacoes-do-gafi-1>>. Acesso em 18 jul. 2018

<sup>23</sup> CARLI, op. cit., p.32.

<sup>24</sup> Ibid., p.33.

atividades financeiras mundiais, a fim de criar o rastro do dinheiro, para que, em uma eventual investigação, seja possível identificar os culpados.

Como mencionado, cada Estado fica responsável por internalizar as recomendações publicadas pelo GAFI, entretanto, como bem lecionam Callegari e Weber<sup>25</sup>, pode-se reconhecer o GAFI como um “ditador de padrões”, pelo fato que suas recomendações buscam criar mecanismos de prevenção e repressão à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo, no intuito de unificar as medidas e melhorar a cooperação entre os Estados.

A fim de dar efetividade às medidas de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo, fazendo com que os Estados implementem em seu sistema jurídico interno as recomendações publicadas, o GAFI desenvolveu métodos não só de avaliação de comprometimento dos Estados em internalizarem essas recomendações, mas também desenvolveu forma de sanção à desídia do Estado em implementar as medidas<sup>26</sup>.

O primeiro método utilizado pelo GAFI para avaliar os Estados que estão dando efetividade às recomendações públicas é o da autoavaliação. Nesse ponto, cada país membro responde a um questionário anual sobre a implementação das recomendações. Tal questionário é avaliado pelo GAFI, que traça um panorama daquele Estado<sup>27</sup>.

O segundo método utilizado é o da avaliação mútua. Aqui, cada Estado responde a um questionário e depois recebe a visita de especialistas de outro Estado membro, que verificam pessoalmente as instalações e regramentos do Estado avaliado, apresentando posteriormente o relatório dessa avaliação<sup>28</sup>.

Algumas instituições criam uma lista com base nessas avaliações apresentadas, criando assim um “ranking” dos Estados avaliados. Nas palavras de Bottini e Badaró<sup>29</sup>:

A boa avaliação em tais listas indica que o país é um lugar seguro para transações econômicas e financeiras lícitas, que há transparência e informações sobre os atores de mercado, e existe solidez institucional, fatores que atraem investimentos e geram desenvolvimento.

O GAFI publica a lista dos Estados que não estão cumprindo as recomendações exigidas, gerando nesse caso um desconforto em relação a esses Estados, pois tornam-se alvos de organizações criminosas. A baixa fiscalização prejudica todos os outros Estados do globo, dificultando a investigação sobre esses crimes, pelo fato que muitos desses Estados acabam por

---

<sup>25</sup> CALLEGARI; WEBER, op. cit., p.57.

<sup>26</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p.32.

<sup>27</sup> CARLI, op. cit. p.34.

<sup>28</sup> Ibid., p.35.

<sup>29</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p.30.

favorecer a criação de *offshores*, o que torna esse Estado um refúgio para as organizações criminosas, facilitando a empreitada criminosa<sup>30</sup>.

Por fim, torna-se extremamente necessário que os Estados, membros e não membros, voltem seus esforços para o combate ao crime organizado, principalmente à prática dos delitos de lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo, tomando como medida as recomendações do GAFI, implantando-as em seu ordenamento jurídico, respeitando, antes de tudo, a soberania de cada país.

#### **1.4 O surgimento e a evolução do crime de lavagem de capitais no sistema jurídico brasileiro**

A comunidade internacional estava empenhada em criar meios eficazes para combater a lavagem de dinheiro. Estados Unidos e Itália vinham na vanguarda nesse quesito, pois em ambos os Estados já havia medidas para combater a lavagem de dinheiro e, conseqüentemente, o crime organizado.

O ponto de partida ao combate ao crime de lavagem de dinheiro se deu principalmente na Convenção de Viena de 1988, quando a preocupação dos Estados signatários se encontrava no tráfico ilícito de entorpecentes, não só pelo seu crescimento desenfreado, mas também pelo de estar intimamente ligado ao crime organizado. Ou seja, o tráfico ilícito de entorpecentes não só representava um problema para a saúde e o bem-estar do povo, mas passou a ser também um problema de segurança pública e um problema estrutural, pois o ganho advindo desse comércio ilegal causava um impacto nefasto na economia do Estado e até mesmo na sua soberania.

Com base nisso, os Estados, sabendo que o tráfico ilícito de entorpecentes gera grandes fortunas, e pela dificuldade não só estrutural, mas até mesmo legislativa de se combater o tráfico, voltaram as suas atenções para os ganhos advindos dessa atividade. Assim, decidiram criar formas jurídicas de confisco desses valores, o que enfraqueceria substancialmente as organizações criminosas que exploravam este mercado, tirando assim um dos principais atrativos dessa empreitada criminosa.

---

<sup>30</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p.32.

O Brasil ratificou o tratado estabelecido na Convenção de Viena, promulgando-o e incorporando-o ao ordenamento jurídico por meio do Decreto nº154/1991<sup>31</sup>, comprometendo-se, a partir deste momento, a criar medidas para o combate à lavagem de dinheiro<sup>32</sup>.

Assim, em 1996, o Ministério da Justiça, por meio de seu, à época, Ministro Nelson Jobim, apresentou projeto de lei ao presidente da República para criminalizar a lavagem de dinheiro em âmbito nacional. Depois de tramitado, o projeto foi aprovado em 1997, dando origem à Lei nº 9.613/1998<sup>33</sup>, sendo essa a primeira lei brasileira a criminalizar a lavagem de dinheiro.

A Lei nº 9.613/1998<sup>34</sup>, como bem colocam Bottini e Badaró<sup>35</sup>, tem uma natureza tríplice. Trata de aspectos administrativos, como órgãos de fiscalização, controle administrativo dos setores sensíveis, órgãos públicos de inteligência. Trata ainda dos aspectos materiais do crime, bem como dos aspectos processuais.

Os aspectos materiais e processuais serão tratados mais adiante, por esse fato serão feitas breves observações sobre a parte administrativa, pois esse não é o foco do presente trabalho.

#### A. COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras

O combate ao crime de lavagem de dinheiro é intenso e complicado pelo fato que, a cada dia que passa, os agentes que praticam tal delito se aperfeiçoam nessa prática, tornando difícil não só o reconhecimento do crime de lavagem, mas também a busca em confiscar os valores advindos das atividades ilícitas anteriormente praticadas. Dessa forma, é necessário melhorar a fiscalização nas áreas sensíveis.

Assim, a Lei nº 9.613/1998<sup>36</sup> criou a unidade de inteligência conhecida como COAF (Conselho de Controle de Atividade Financeiro). Esse órgão possui natureza administrativa, fazendo com que não tenha um poder jurisdicional, entretanto, por ser responsável pela prevenção e fiscalização, elabora relatórios e cria normas para os setores sensíveis com finalidade de

---

<sup>31</sup> BRASIL. op. cit., nota 06

<sup>32</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. *Legislação Criminal Especial Comentada*. 4. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016, p, 284.

<sup>33</sup> BRASIL. *Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998*. Dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm)>, acesso em 10 jan. 2019.

<sup>34</sup> Ibid.

<sup>35</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p.38

<sup>36</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

aumentar a eficácia do combate ao crime de lavagem de dinheiro, além de ter competência para aplicar sanções administrativas<sup>37</sup>.

Importante ressaltar que o COAF é o órgão responsável por elaborar a autoavaliação e enviá-la para o GAFI<sup>38</sup>.

#### B. A lei nº 9.613/1998 e sua principal alteração trazida pela lei 10.467/2002

A Lei nº 9.613/1998<sup>39</sup> entrou em vigor no dia 04 de março de 1998, sendo a primeira a criminalizar a lavagem de dinheiro no Brasil. Em sua redação, inspirada diretamente pela Convenção de Viena, trazia em seu artigo 1º, inciso I, a figura do tráfico ilícito de entorpecentes como crime antecedente possível de gerar o crime de lavagem de dinheiro. Porém, a legislação brasileira foi além; ela previu outras modalidades de crime que eram passíveis de gerar o crime de lavagem de dinheiro, todos eles elencados no art.1ª, dos incisos II ao VII, quais sejam: o terrorismo, o contrabando ou tráfico de armas, a extorsão mediante sequestro, crimes contra a Administração Pública, contra o sistema financeiro nacional e aqueles praticados por organização criminosa. Logo após, a Lei nº 10.467/2002<sup>40</sup> acrescentou o inciso VIII ao art. 1º da Lei nº 9.613/1998<sup>41</sup>, que previu como crime antecedente o crime praticado por particular contra a administração pública estrangeira<sup>42</sup>.

Outro fato sobre a Lei nº 9.613/1998<sup>43</sup>, é que de forma expressa a lei dizia que apenas crimes poderiam figurar como delito antecedente no crime de lavagem de dinheiro, sendo excluídas nesse momento as contravenções penais<sup>44</sup>.

Com a evolução dos tratados internacionais, os quais começaram a entender que a melhor forma de se prevenir e combater a lavagem de dinheiro seria com a amplitude dos crimes capazes

<sup>37</sup>COAF. *Regulação administrativa realizada pelo COAF*. Disponível em: <<http://coaf.fazenda.gov.br/menu/sendo-regulado/processo-administrativo>>. Acesso em 18 jul. 2018.

<sup>38</sup>COAF. *O papel no combate à lavagem de dinheiro*. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-papel-do-coaf-no-combate-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro,49267.html>>. Acesso em 18 jul. 2018.

<sup>39</sup>BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>40</sup>BRASIL. *Lei nº 10.467, de 11 de junho de 2002*. Acrescenta o Capítulo II-A ao Título XI do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dispositivo à Lei nº9.613, de 3 de março de 1998, que "dispõe sobre os crimes de 'lavagem' ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do Sistema Financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei, cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0154.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0154.htm)>, acesso em 04 abr. 2019

<sup>41</sup>BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>42</sup>LIMA, op. cit., p. 286.

<sup>43</sup>BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>44</sup>BRASIL. *Decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941. Lei das Contravenções Penais*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3688.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm)>. Acesso em 18 jul. 2018.

de configurar o crime de lavagem de capitais, seria necessária uma amplitude desse rol a fim de uma maior proteção.

Com base nesse fato, em 09 de julho de 2012 entrou em vigor a Lei nº 12.683/2012<sup>45</sup>, que alterou significativamente a Lei nº 9.613/1998<sup>46</sup>, cujo objetivo principal era tornar mais efetivo o combate ao crime de lavagem de dinheiro.

A maior e mais significativa mudança trazida por essa lei se encontra no fato de não ter somente realizado a alteração na redação do artigo 1º da lei, suprimindo a expressão “crime”, e acrescentado a expressão “infração penal”, mas também pelo fato de ter revogado os incisos I ao VIII do artigo 1º, extinguindo assim o rol taxativo dos crimes antecedentes, ou seja, a partir deste momento, qualquer infração penal poderia ser considerada como um crime antecedente. Por este fato, tornou-se possível que as contravenções penais pudessem ser utilizadas a fim de se caracterizar o crime de lavagem de dinheiro.

Com essas alterações, o crime de lavagem de dinheiro passou a ser juridicamente possível quando qualquer atividade ilícita, penalmente tipificada, seja como crime ou contravenção, produza algum ganho patrimonial, seja este ganho de valores, bens ou direitos.

Para Renato Brasileiro<sup>47</sup>, além da alteração anteriormente mencionada, a Lei nº 12.683/2012<sup>48</sup> trouxe outras duas alterações importantes à Lei nº 9.613/1998<sup>49</sup>. A primeira foi o “Fortalecimento do controle administrativo sobre setores sensíveis à reciclagem de capitais”. E a segunda, a “Ampliação das medidas cautelares patrimoniais incidentes sobre a lavagem e sobre as infrações antecedentes, além da regulamentação da alienação antecipada”.

### C. As gerações de leis do crime de lavagem de dinheiro

Como já tratado anteriormente, o marco inicial do combate jurídico ao crime de lavagem de dinheiro se deu na Convenção de Viena, que por todo caráter histórico visava precipuamente ao combate ao tráfico ilícito de entorpecentes, utilizando das formas de confisco dos ganhos advindos dessa atividade para enfraquecer as organizações criminosas que eram responsáveis por esse tráfico.

---

<sup>45</sup>BRASIL. *Lei nº 12.683/2012*, 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112683.htm)>. Acesso em: 19 jul. 2018.

<sup>46</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>47</sup> LIMA, op. cit., p. 287.

<sup>48</sup> BRASIL. op. cit., nota 45

<sup>49</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

Assim, em um primeiro momento, somente era possível caracterizar o crime de lavagem de dinheiro com valores advindos do tráfico ilícito de entorpecentes, sendo esse o único crime antecedente possível para caracterizar a lavagem em si.

Com base nisso, as leis que traziam como único crime antecedente o tráfico ilícito de entorpecentes ficaram conhecidas como as leis de primeira geração<sup>50</sup>.

Posteriormente à implementação dessa lei, começou-se a notar que o crime organizado não se concentrava apenas no tráfico ilícito de entorpecentes, mas outras atividades também passaram a gerar lucro para essas organizações. Por esse fato, tornou-se necessária uma mudança não só de pensamento, mas também uma mudança legislativa sobre o tema, que pudesse abarcar essas novas atividades exercidas pelas organizações criminosas.

Nesse passo, com a constante evolução dos tratados internacionais, foi recomendado aos Estados ampliar o rol dos crimes passíveis de lavagem de dinheiro, ou seja, tornar o rol de crimes antecedentes mais extenso, para que pudesse combater com maior efetividade o crime de lavagem de dinheiro.

Essa ampliação do rol dos crimes antecedentes ficou conhecida como as leis de segunda geração, sendo estas capazes de lidar com maior efetividade com o crime de lavagem de dinheiro. A primeira lei brasileira a tratar sobre o crime de lavagem de dinheiro já trouxe em seu texto normativo um rol mais extenso dos crimes antecedentes, ou seja, a Lei nº 9.613/1998<sup>51</sup> nasceu sendo considerada uma lei de segunda geração por trazer outros crimes, diferentes do tráfico ilícito de entorpecentes, como crimes antecedentes<sup>52</sup>.

Ficou claro que, com o passar do tempo, as organizações criminosas evoluíram, e com elas evoluíram as atividades ilegais de exploração geradoras de grandes quantidades de dinheiro que precisavam ser ocultadas. Este foi um dos motivos usados para formulação da Lei nº 9.613/1998<sup>53</sup>:

Embora o narcotráfico seja a fonte principal das operações de lavagem de dinheiro, não é sua única vertente. Existem outros ilícitos, também de especial gravidade, que funcionam como círculos viciosos relativamente à lavagem de dinheiro e à ocultação de bens, direitos e valores.

As leis de terceira geração, como parte da evolução, são aquelas que possuem melhores meios de combate ao crime de lavagem de dinheiro. Essas leis são inspiradas pelos tratados

---

<sup>50</sup> Ibid., p. 288.

<sup>51</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>52</sup> Ibid.

<sup>53</sup> COAF. *Legislação e normas reguladoras*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/legislacao-e-normas/legislacao-1/Exposicao%20de%20Motivos%20Lei%209613.pdf/view>>. Acesso em: 19 jul. 2018.

internacionais que sugeriram uma melhoria nas leis ao combate ao crime de lavagem, principalmente no tocante ao rol dos crimes antecedentes. Assim, considera-se leis de terceira geração aquelas em que não há um rol taxativo dos crimes antecedentes, ou seja, qualquer delito, sendo ele grave, é capaz de gerar o crime de lavagem de dinheiro.

No Brasil, a Lei nº 9.613/1998<sup>54</sup> tornou-se uma lei de terceira geração somente depois da entrada em vigor da Lei nº 12.683/2012<sup>55</sup>, sendo várias alterações trazidas por esta, sendo a mais impactante a alteração na redação do artigo 1º da lei, suprimindo a expressão “crime”, e acrescentado a expressão “infração penal”, e o fato de ter revogado os incisos I ao VIII do artigo 1º, extinguindo assim o rol taxativo dos crimes antecedentes, ou seja, a partir deste momento qualquer infração penal poderia ser considerada como um crime antecedente. Por este fato, tornou-se possível que as contravenções penais possam ser utilizadas afim de se caracterizar o crime de lavagem de dinheiro.

Nesse contexto, a lei brasileira passou a não ter mais um rol taxativo para os delitos antecedentes, sendo esta uma evolução significativa no ordenamento jurídico brasileiro, como diz Renato Brasileiro<sup>56</sup>:

Como se percebe, seguindo a tendência internacional de progressiva ampliação da abrangência da lavagem de capitais, houve a supressão do rol taxativo de crimes antecedentes, figurando, em seu lugar, a expressão "infração penal", que, doravante, passa a abranger até mesmo as contravenções penais (v.g., jogo do bicho). Como a lei não estabelece qualquer restrição, as infrações penais podem ser de qualquer espécie, aí incluídos crimes de natureza comum, eleitorais, militares, contra a ordem tributária, etc.

Nesse ponto, qualquer crime ou contravenção poderia ser capaz de gerar o crime de lavagem de dinheiro. Entretanto, é preciso observar a essência do crime de lavagem de dinheiro, ou seja, o conceito é claro ao dizer que lavagem de dinheiro é o método utilizado para mascarar o produto de um crime, sendo ele bens, valores ou direitos que foram adquiridos de forma ilícita por meio de um crime antecedente, com o intuito final de recolocá-los na economia formal como se lícitos fossem. É necessário, portanto, que o crime antecedente no mínimo tenha gerado algum ganho patrimonial. Seguindo este raciocínio, tem-se as palavras de Renato Brasileiro<sup>57</sup>:

Há, na verdade, uma única condição para que esse delito-base possa figurar como antecedente da lavagem de capitais, a de que se trata de *infração produtora*, ou seja, aquela capaz de gerar bens, direitos ou valores passíveis de mascaramento. De fato, se

---

<sup>54</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>55</sup> BRASIL. op. cit., nota 45

<sup>56</sup> LIMA, op. cit., p. 289.

<sup>57</sup> Ibid.

da infração antecedente não resulta qualquer proveito econômico, não há bens, direitos ou valores que possam ser objeto de ocultação.

Por fim, demonstra-se que o crime de lavagem de dinheiro poderá ocorrer qualquer que seja o crime antecedente, desde que esse, por sua vez, seja capaz de gerar bens, valores ou direitos, passíveis esses de ocultação ou dissimulação. Com isso, passa-se agora ao Estudo da Lei nº 9.613/1998<sup>58</sup>, analisando seus aspectos materiais e formais.

---

<sup>58</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

## 2. A ANÁLISE DO DOLO COMO ELEMENTO SUBJETIVO DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS

O crime de lavagem de dinheiro, trazido ao ordenamento jurídico por meio da Lei nº 9.613/1998<sup>59</sup>, já dispunha que o crime em si somente seria reconhecido na modalidade dolosa, sendo assim, não haveria espaço para a punição a título de culpa do crime de lavagem de dinheiro.

Essa lei tinha como singularidade um rol específico de crimes, os quais eram passíveis de gerar o crime de lavagem, sendo este rol taxativo, como já dito anteriormente.

Como consequência, para que o agente fosse punido pelo crime de lavagem de dinheiro, além de ter ocorrido uns dos crimes constantes nesse rol, o agente lavador deveria ter conhecimento dos detalhes do crime antecedente, não necessariamente dele participando, mas deveria saber as suas etapas.

Com o advento da Lei nº 12.683/2012<sup>60</sup>, que extinguiu o rol de crimes antecedentes trazidos pelo art. 1º da Lei nº 9.613/98<sup>61</sup> bem como trouxe a figura da infração penal para configurar um delito antecedente, passou-se a ter uma nova interpretação do que seria o dolo do agente. Nesse passo, entendeu-se que o agente não deveria ter conhecimento detalhado da infração penal antecedente, bastando apenas que o agente tenha ciência de que os bens e valores são produtos de uma infração penal e opere no sentido de ocultá-los ou encobri-los, sendo assim tipificado o crime de lavagem de dinheiro.

### 2.1 O dolo como elemento do tipo

Como já mencionado, o crime de lavagem de dinheiro somente será configurado quando houver dolo do agente; apenas o elemento doloso é objeto de repressão desse tipo. Assim, não basta que o agente venha a ocultar ou dissimular de forma objetiva certos bens e valores: é necessário que o agente saiba da origem criminosa desses bens e tenha vontade e consciência de ocultá-los.

Assim, o dolo como elemento do tipo de lavagem, afasta a responsabilidade objetiva desse tipo penal, pois como já estudado, o crime de lavagem é um crime complexo, que pode vir

---

<sup>59</sup> Ibid.

<sup>60</sup> BRASIL. op. cit., nota 45

<sup>61</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

a ser praticado em inúmeras etapas, e, por conseguinte, acaba por alcançar pessoas que não estão envolvidas nessas etapas.

Nesse passo, Badaró e Bottini<sup>62</sup> falam da importância de análise do dolo neste crime:

Além de conferir lógica e sistematicidade à teoria do delito, a exigência da constatação do dolo na lavagem constitui importante garantia de imputação subjetiva, que afasta qualquer hipótese de responsabilidade objetiva na seara penal. Por mais que uma pessoa seja responsável por uma determinada esfera de organização, somente será responsável pelos crimes de lavagem cometidos nesta seara se for demonstrada sua relação psíquica com aqueles fatos, o conhecimento dos elementos típicos e a vontade de executar ou colaborar com sua realização.

A análise desse dolo será verificada na execução das fases do crime de lavagem, devendo esse dolo ser anterior ou concomitante às ações praticadas pelo agente, pois caso haja um dolo subsequente, este não servirá como causa de aplicação desta norma - salvo se estiver diante de um crime permanente, tendo o dolo surgido durante a execução.

A título de exemplo, tem-se um corretor de imóveis que, agindo como testa de ferro a pedido do comprador, recebe deste dinheiro em espécie para efetuar o pagamento parcelado em cinco vezes ao vendedor sob o argumento que o comprador não quer expor a sua vida a terceiros. Ao realizar o quarto pagamento, o corretor descobre que os valores recebidos pelo comprador são oriundos de corrupção passiva por parte do comprador que atua como Deputado Estadual. Ao saber dessa informação, o corretor continua agindo como combinado e faz o pagamento da última parcela.

Nesse caso, os atos de lavagem praticados pelo corretor antes da sua ciência não serão a ele imputados, no entanto o corretor, ao tomar ciência da origem ilícita dos valores, continuou com a operação, e por esse fato responderá pelo crime de lavagem de dinheiro.

Portanto, quando o agente desconhece que as suas ações estão pautadas em produto advindo de infração penal, ou seja, bens ou valores obtidos de forma espúria por meio de um delito antecedente, esse não será responsabilizado pois estará agindo sob a figura do erro de tipo.

O erro de tipo consiste na falsa representação da realidade. O agente imagina estar praticando uma conduta lícita, quando na verdade está praticando uma figura típica. Nesse ponto, Guilherme de Souza Nucci<sup>63</sup> diz:

É o erro que incide sobre elementos objetivos do tipo penal, abrangendo qualificadoras, causas de aumento e agravantes. O engano a respeito de um dos elementos que compõem

---

<sup>62</sup> BADARÓ, BOTTINI, op. cit., p.93.

<sup>63</sup> NUCCI, op. cit., p. 361

o modelo legal de conduta proibida sempre exclui o dolo, podendo levar à punição por crime culposos.

O erro de tipo pode ser escusável (inevitável) - sendo aquele que exclui tanto o dolo, quanto a culpa do agente - é o erro que qualquer pessoa naquela situação também cometeria. Ou o erro pode ser inescusável (evitável), sendo aquele que afasta o dolo, entretanto o agente responde a título de culpa caso haja previsão legal. Este é o erro o qual se o agente tivesse um pouco mais de atenção ao caso teria evitado.

Trazendo essa questão para o crime de lavagem, verifica-se que ambos os erros levarão a não aplicação do tipo penal, tendo em vista que, sendo o erro escusável, qualquer punição ao agente não será aplicada, outrossim, sendo o erro inescusável, o agente só responderia a título de culpa, porém o crime de lavagem de dinheiro não pune as práticas culposas.

Em atenção à análise do dolo, o art.1º, §1º da Lei nº 9.613/98<sup>64</sup> traz em seu texto normativo o elemento subjetivo especial, quando diz: “[...] para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal:[...]”.

O mesmo não acontece com as figuras descritas no art. 1º, caput e art. 1º, §2º da Lei nº 9.613/98<sup>65</sup>, que não trouxeram um elemento subjetivo especial, e por conta disto, parte da doutrina<sup>66</sup> alega que, nesses casos, basta que o agente tenha o dolo de ocultar ou dissimular para restar configurado o crime de lavagem de dinheiro, sem haver necessidade de um dolo específico.

Apesar da falta desse elemento subjetivo especial, atualmente a doutrina<sup>67</sup> prevalece no sentido de entender que não basta apenas que o agente tenha o dolo de ocultar ou dissimular os bens, mas há necessidade que o mesmo tenha o dolo de inseri-los de volta na economia formal, descolando esses bens da sua origem criminosa.

Tal fato constitui a necessidade de saber que o agente tinha conhecimento da origem criminosa dos bens no momento da execução dos atos de ocultação, ou antes de terminá-la, quando em se tratar de crime permanente, o qual tem a finalidade de reciclar esses bens.

Esse especial fim de agir do agente é determinante para diferenciar o crime de lavagem de dinheiro para o crime de favorecimento real, pois ambos possuem como elementar do tipo a ação de ocultar bens provenientes de crime. Apesar que na lavagem se fale infração penal, quando se estiver diante de um crime como infração antecedente, essas figuras se confundem.

---

<sup>64</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>65</sup> Ibid.

<sup>66</sup> MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime)*: anotações às disposições criminais da Lei nº 9.613/98. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 86.

<sup>67</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p.103

Como anteriormente explicado, no favorecimento real, tipificado no art. 349 do Código Penal, o agente oculta determinado bem que foi proveito de um crime, ou seja, nesse caso, para se ter configurado o crime de favorecimento real basta o dolo genérico de ocultar (ou dissimular, sendo esta uma forma de ocultar também), não tendo um especial fim de agir para essa conduta.

É nesse ponto que a lavagem de dinheiro se diferencia, pois, o agente precisa ocultar ou dissimular os bens, com o especial fim de recolocá-los na economia formal com a aparência de origem lícita.

Caso não houvesse esse especial fim de agir de agente de reciclar os bens, diferença alguma restaria entre os crimes de lavagem de dinheiro e favorecimento real para a sua configuração típica. Assim, o crime de favorecimento seria absorvido por completo pelo crime de lavagem de dinheiro, tornando-se uma norma totalmente esvaziada no código penal.

Torna-se claro que não foi essa a *mens legis* por traz da norma, até mesmo pela distinção das penalidades trazidas por cada tipo. No caso do crime de favorecimento real, a pena é de detenção de 1 a 6 meses e multa (art.349 do CP). Já no caso do crime de lavagem, a pena é de reclusão de 3 a 10 anos e multa (art.1º da Lei nº 9.613/98<sup>68</sup>).

Está clara a distinção da gravidade das penas cominadas a cada delito, e isto se dá pela diferença qualitativa entre os tipos. Enquanto em um basta que o agente oculte os bens, no caso do tipo de lavagem, exige-se algo a mais, o que eleva a gravidade deste delito, pois, ao reciclar esses bens, acaba o agente violando outro bem jurídico, no caso, a ordem socioeconômica.

Neste passo, Badaró e Bottini<sup>69</sup> mostram a diferença entre esses crimes dizendo:

A lavagem é uma espécie de favorecimento real qualificado pela intenção de ocultar os bens através de sua reciclagem. Não se trata mais do simples escamoteamento para tornar seguro o proveito do crime, mas da ocultação ou dissimulação por meio da reintegração do produto do crime à economia com aparência de licitude.

Assim, caso o agente venha a ocultar bens que foram produtos de uma infração penal com a simples vontade de escondê-los para utilizá-los posteriormente em proveito próprio (ex: comprar imóveis, pagar dívidas), não estará praticando o crime de lavagem de dinheiro, pois esse fato será considerado um pós fato impunível, sendo um mero exaurimento do crime antecedente, salvo se essa ocultação ajudar o autor do crime anterior, pois aí se estará diante do crime de favorecimento real.

---

<sup>68</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>69</sup> Ibid., p. 104-105.

Por essa razão, sendo retirada do agente a vontade livre e consciente de reciclar os valores, não se estará diante do crime de lavagem, o que faz do especial fim de agir uma elementar do tipo de lavagem de dinheiro, não bastando o dolo genérico de ocultar, mas sim um dolo específico de reciclagem. Guilherme de Souza Nucci<sup>70</sup> nos diz que: “Elementar é um componente integrante do tipo penal incriminador”. Assim, retirada essa elementar causará uma atipicidade absoluta ao crime de lavagem.

Entendendo o dolo específico - especial fim de agir - como elementar do crime de lavagem de dinheiro, tornar-se-á seguro distinguir quando tipificar o crime de lavagem ou quando se estará diante de outra figura típica - favorecimento real - ou atípica - exaurimento do crime antecedente.

## **2.2 A possibilidade de reconhecimento do dolo eventual e a prova do dolo**

Como já visto em momento anterior, para que seja o agente responsabilizado pelo crime de lavagem de dinheiro, há necessidade que o mesmo saiba, no momento da execução dos atos de ocultação, que os bens e valores em questão são oriundos de infração penal.

Não há necessidade que o agente conheça os detalhes da infração penal antecedente, pois, como já visto, na maioria dos casos a lavagem é realizada por profissionais, contratados única e exclusivamente para lavarem esses bens ou valores para que sejam reinseridos no mercado.

Assim, basta que o agente saiba que esses bens têm origem espúria e pratique os atos que compõem as fases da lavagem, com o dolo de reciclar os valores.

A divergência começa na análise do real grau de conhecimento do agente sobre a origem dos bens, isso quer dizer, o agente realmente sabe que está lidando com bens de origem espúria ou a desconfiança - dolo eventual - seria suficiente para configurar o delito de lavagem de dinheiro?

De maneira incontroversa, sabe-se que, se o agente não conhece a origem criminosa dos bens, as condutas por ele praticadas serão atípicas, ocorrendo a figura do erro de tipo, que mesmo sendo o erro evitável, não será punido, pois o tipo penal da lavagem de dinheiro não comporta modalidade culposa.

Há autores<sup>71</sup> que entende que o crime de lavagem de dinheiro só poderá ser imputado ao agente que praticar os atos tendo o dolo direto da origem criminosa dos bens. Assim, o agente

---

<sup>70</sup> NUCCI, op. cit., p. 386.

<sup>71</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p. 99

necessariamente precisa saber que os bens são frutos de infração penal, mas como já mencionado, não precisa conhecer os detalhes da infração que os originou.

Para essa corrente, a punição do crime de lavagem de dinheiro a título de dolo eventual, geraria uma verdadeira responsabilidade penal objetiva, pois todos aqueles que trabalham nos setores sensíveis de lavagem estariam sujeitos a responder pelo crime ao realizarem suas atividades naturais.

Por outro caminho, há entendimento<sup>72</sup> que afirma que a desconfiança - dolo eventual - da origem espúria dos bens é capaz de configurar o crime de lavagem de dinheiro. Essa desconfiança, por si só, é capaz de afastar o erro de tipo, fazendo o agente ser responsabilizado ou como coautor ou como partícipe do crime de lavagem.

Esse entendimento se apoia no argumento de que os grandes casos de lavagem de dinheiro são realizados por profissionais, pessoas especializadas em praticar esse tipo de delito, e, na maioria dos casos, o agente lavador se mostra totalmente indiferente aos detalhes relacionados ao crime de lavagem. Muitas das vezes, o profissional que atua neste ramo é pago apenas para efetuar as etapas da lavagem, sem conhecimento algum da vida de seus clientes.

O dolo eventual, constante no art.18, inciso I, diz que o crime será doloso quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo. Nucci<sup>73</sup> conceitua dolo eventual: “É a vontade do agente dirigida a um resultado determinado, porém vislumbrando a possibilidade de ocorrência de um segundo resultado, não desejado, mas admitido, unido ao primeiro.”

Assim, o dolo eventual se dará quando o agente, mesmo não querendo praticar aquela conduta típica, prevê o resultado de sua ocorrência agindo de forma natural e assume o risco de produzir o resultado anteriormente previsto.

Essa espécie de dolo é muito semelhante à figura da culpa consciente, que por sua vez o agente também prevê o resultado, mas acredita que este não ocorrerá. Badaró e Bottini<sup>74</sup> são claros em distinguir ambas as figuras, como se pode perceber:

Cumpra distinguir dolo eventual da culpa consciente. Em ambos os casos, o agente é consciente dos elementos que apontam a possível ilicitude da proveniência dos bens. No dolo eventual ele atua assumindo o risco do resultado. Essa possibilidade, embora não desejada, é parte de seu plano. Na culpa consciente, o agente percebe a estranheza que circunda a origem do bem, mas tem certeza ou segurança de que, apesar disso, eles são lícitos e que qualquer suspeita é improcedente, seja porque confia naquele que lhe entrega os valores, seja porque acredita na sua capacidade de percepção da realidade além do comum.

---

<sup>72</sup>GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Legislação penal especial esquematizado*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.821-822.

<sup>73</sup>NUCCI, op. cit., p. 235

<sup>74</sup>BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p. 97.

Na jurisprudência pátria, pode-se dizer que é pacífico o entendimento que é possível a tipificação pelo crime de lavagem de dinheiro quando o agente agir em dolo eventual, tendo ele não o conhecimento pleno da origem dos bens, mas a desconfiança da origem suja desses bens.

Na Ação penal 470<sup>75</sup>, a então Ministra Rosa Weber, em seu voto, explicou os motivos de se punir o agente a título de dolo eventual:

[...] O dolo eventual na lavagem significa, apenas, que o agente da lavagem, embora sem a certeza da origem criminosa dos bens, valores ou direitos envolvidos quando pratica os atos de ocultação e dissimulação, tem ciência da elevada probabilidade dessa procedência criminosa. Não se confundem o autor do crime antecedente e o autor do crime de lavagem, especialmente nos casos de terceirização da lavagem. O profissional da lavagem, contratado para realizá-la, pelo autor do crime antecedente, adota, em geral, uma postura indiferente quanto à procedência criminosa dos bens envolvidos e, não raramente, recusa-se a aprofundar o conhecimento a respeito. Doutro lado, o autor do crime antecedente quer apenas o serviço realizado e não tem motivos para revelar os seus segredos, inclusive a procedência criminosa específica dos bens envolvidos, ao lavador profissional. A regra no mercado profissional da lavagem é o silêncio. Assim, parece-me que não admitir a realização do crime de lavagem com dolo eventual significa na prática excluir a possibilidade de punição das formas mais graves de lavagem, em especial a terceirização profissional da lavagem.

[...]

O tipo do caput do art. 1º da Lei 9.613/1998, de outra parte, comporta o dolo eventual pois, em sua literalidade, não exige elemento subjetivo especial, como o conhecimento específico da procedência criminosa dos valores objeto da lavagem. Essa interpretação encontra apoio expresso no item 40 da Exposição de Motivos n.º 692/1996: “Equipara o projeto, ainda, ao crime de lavagem de dinheiro a importação ou exportação de bens com valores inexatos (art. 1º, §1º, III). Nesta hipótese, como nas anteriores, exige o projeto que a conduta descrita tenha como objetivo a ocultação ou dissimulação da utilização de bens, direito ou valores oriundos dos referidos crimes antecedentes. Exige o projeto, nesses casos, o dolo direto, admitindo o dolo eventual somente para a hipótese do caput do artigo.” A admissão do dolo eventual decorre da previsão genérica do art. 18, I, do Código Penal, jamais tendo sido exigida previsão específica ao lado de cada tipo penal específico.

[...]

Jamais se exigiu no Direito brasileiro que, para a admissibilidade do dolo eventual, houvesse previsão legal específica junto a cada tipo penal. Com efeito, a doutrina e a jurisprudência sempre se satisfizeram com a previsão de tal modalidade do dolo na parte geral do Código Penal. É certo que a redação de alguns tipos penais, ao exigir expressamente o conhecimento positivo de elementos do tipo objetivo, como a denúncia caluniosa (art. 339 do Código Penal) ou a receptação dolosa (art. 180 do Código Penal), excluem a possibilidade de configuração do delito com dolo eventual. Esse, aliás, é o caso das formas subsidiárias do crime de lavagem do §2º, I e II, do art. 1º da Lei nº 9.613/1998, com utilização das expressões “que sabe serem provenientes” ou “tendo conhecimento”. Não há, porém, o emprego de expressão equivalente no tipo principal do caput do art. 1º da Lei nº 9.613/1998. Deixa-se aberta, portanto, a possibilidade da prática de tal conduta criminosa com dolo eventual, não estando pacificada a doutrina a respeito.

---

<sup>75</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *AP nº 470*. Relator: Ministro JOAQUIM BARBOSA. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?classe=AP&numero=863&origem=AP>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

Como bem explicado pela Ministra, a lavagem de dinheiro normalmente é realizada por uma pessoa que não participou da infração antecedente. O profissionalismo que o crime de lavagem chegou não permite que amadores executem as fases da lavagem. Nesse ponto, o próprio crime de lavagem já se distancia da origem dos bens adquiridos de forma ilícita.

Isto posto, não se pode dizer que o agente lavador sabe a origem daqueles bens, mas ele tem a desconfiança de que são oriundos de atividades criminosas, pois o serviço que ele presta é o correspondente à lavagem de dinheiro, e nesse caso torna-se clara a atividade obscura praticada nessas relações.

Em outro ponto, a Lei nº 9.613/98<sup>76</sup>, mais precisamente no art.1º, não trouxe uma limitação expressa para o reconhecimento do dolo eventual, salvo o disposto no art.1º, §2º, inciso II desta lei.

Nesse dispositivo, precisamente, o legislador exigiu que para a sua imputação seja necessário o dolo direto, no qual o agente saiba com certeza que aqueles bens são oriundos de infração penal. O texto da Lei<sup>77</sup> traz a seguinte redação: “[...] §2º Incorre, ainda, na mesma pena quem: II - participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta Lei”.

Destarte, quando o legislador optou por dizer que determinado tipo penal só seria aplicável mediante um dolo direto praticado pelo agente, essa limitação veio no texto legal, bem como nos crimes notoriamente reconhecidos como sendo passíveis de serem reconhecidos com dolo eventual o legislador se quedou. Assim, entende-se que se não há proibição expressa, sendo cabível o entendimento da aplicabilidade do dolo eventual.

Entretanto, mesmo sendo reconhecida a possibilidade de imputação por meio da figura do dolo eventual, essa aplicação não poderá se dar à revelia de algumas regras, regras essas que o próprio STF estabeleceu na Ação Penal 470<sup>78</sup>, seja:

Não se cogita, enfatize-se, de criminalizar por dolo eventual diante de mera suspeita da procedência ilícita dos bens envolvidos na transação. Exige-se, para reconhecimento do dolo eventual, cumulativamente, (i) que o agente pratique condutas de ocultação e dissimulação (também exigidas no dolo direto), (ii) que o agente, ao realizá-las, tenha ciência da elevada probabilidade de que os bens, direitos ou valores envolvidos provenham de crimes antecedentes, e (iii) que o agente, mesmo tendo presente a probabilidade da origem criminosas, persista indiferente na conduta delitiva de ocultação ou dissimulação, deliberadamente evitando aprofundar o conhecimento acerca da origem criminosas dos bens, direitos ou valores envolvidos, a despeito de em condições de fazê-lo.

---

<sup>76</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>77</sup> Ibid.

<sup>78</sup> BRASIL, op. cit., nota 12

Nesse contexto, depois do julgamento da Ação Penal 470, para ser imputado o crime de lavagem de dinheiro por meio da figura do dolo eventual, o agente precisa indispensavelmente preencher três requisitos cumulativamente.

O primeiro é o agente ocultar ou dissimular dolosamente os bens; o segundo é que o agente saiba ou pelo menos desconfie que está ocultando ou dissimulando bens que são de origem criminosa, bem como essa desconfiança seja representada por um perigo real de agir, que tenha fundamento; e por último, o agente mesmo prevendo que tais bens sejam de origem criminosa, e que sua atitude possa vir a colaborar com a realização do crime de lavagem, o agente prossiga em sua empreitada.

Não obstante, mesmo sendo verificado que os atos praticados pelo agente comportam os três requisitos listados, para que haja imputação do delito é necessário analisar o dolo inicial do agente, isso quer dizer, o dolo continua sendo o ponto central da questão, e a sua forma de comprovação é a parte mais árdua a ser encarada.

No processo penal, como um todo, a busca central da parte incriminadora é materializar que o agente agiu com dolo ao praticar determinada infração penal. A busca do dolo e o êxito em seu real conhecimento levaria à certeza da aplicação da teoria da verdade real, ou seja, aquela verdade absoluta, a verdadeira intenção do agente.

Sabe-se que extrair a real vontade do agente é algo praticamente inalcançável, pois na maioria das vezes o agente não vai confessar de forma espontânea todos os atos praticados e a vontade por trás desses atos. Por muito, o agente vai criar embaraços por meio de falácias ou pelo silêncio, para que a verdade não seja descoberta.

Essa missão se torna mais difícil ainda dada a complexibilidade do crime de lavagem de dinheiro, que em todos as suas fases possui apenas uma missão, que é afastar cada vez mais os bens de sua origem espúria. Como já estudado, essas fases são complexas e podem envolver um número indeterminado de pessoas, passando por diversos países, das formas mais inusitadas que se possa imaginar.

O dolo é um elemento subjetivo que permanece oculto dentro da cabeça do agente delituoso e se manifesta no começo do *iter criminis* podendo ser mudado com o seu decorrer, sendo impossível o conhecimento desse verdadeiro elemento, salvo se o mesmo for revelado pelo agente, e mesmo assim carecerá de provas sobre a sua veracidade.

Então, se o agente não é obrigado a confessar a vontade dos seus atos e o Estado não pode obrigá-lo a fazê-lo, como descobrir o dolo do agente na prática da infração penal?

A solução dessa questão começou a ser construída nas convenções internacionais sobre lavagem de dinheiro (vide capítulo 1 deste trabalho), e ficou assentada na antiga Recomendação nº2 do GAFI<sup>79</sup>, que em seu texto expresso previa: “a possibilidade de o elemento intencional (dolo de lavagem) ser deduzido a partir de circunstâncias fáticas objetivas”.

Isso se aplica de forma que a identificação do dolo, mais precisamente o meio de provar esse dolo, passa a ser realizada por meio de elementos objetivos, como por exemplo registros bancários, testemunhas, operações financeiras incomuns, acréscimo patrimonial e assim em diante.

Diante da impossibilidade de se provar o elemento subjetivo (dolo de lavar), passou o Direito a se utilizar de elementos objetivos para comprovar esse dolo. Entretanto, não se pode desvirtuar o verdadeiro elemento subjetivo, que no caso da lavagem se encontra no especial fim de agir; é a vontade pura e inequívoca que o agente tem de praticar os atos de lavagem com a finalidade de reinseri-los no mercado livres da mácula de sua origem.

As circunstâncias objetivas, ou melhor, os elementos objetivos que serão observados e analisados a fim de se chegar ao dolo, precisam ser claros e conclusivos. Não se trata, porém, de substituir o elemento subjetivo pelo objetivo, pelo fato que aquele é inalcançável. A lei determina que haja o elemento subjetivo e por isso substituí-lo à revelia seria uma afronta direta ao devido processo legal.

Nos ensinamentos de Badaró e Bottini<sup>80</sup> eles são claros em mostrar que não se deve substituir o elemento subjetivo, aquele que está na cabeça do agente, mas se usa o elemento objetivo para ajudar a entendê-lo. Nesse contexto:

Por mais que existam elementos objetivos que revelem a temeridade do comportamento, seu risco para a Administração da Justiça, somente haverá tipicidade se houver indícios do conhecimento e da vontade da realização típica. A conservação do elemento subjetivo do tipo é a garantia do cidadão contra a responsabilidade objetiva na seara penal, assegurando-lhe que somente serão puníveis os fatos que integram o seu espaço psíquico cognitivo e volitivo.

Isso é, o dolo continua sendo um elemento subjetivo, sem o qual haverá tipicidade absoluta do crime de lavagem, utilizando-se de elementos objetivos para provar que o agente agiu com dolo, e não o substituir.

---

<sup>79</sup> BCFT, op. cit., nota 20.

<sup>80</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p. 93.

### 2.3 A teoria da cegueira deliberada

A teoria da cegueira deliberada, também chamada de cegueira voluntária - *willful blindness* -, do afastamento da consciência - *conscious avoidance* - e das instruções do avestruz - *ostrich instructions* - surgiu na Inglaterra, mas sua ascensão se deu nos tribunais americanos, onde ganhou a devida importância.

Essa teoria tem como finalidade atribuir responsabilidade penal ao agente que, sabendo da possível origem ilícita de determinados bens, se mantém inerte à situação, se autocolocando num estado de ignorância ao ponto de impedir de aperfeiçoar sua representação dos fatos.

O agente, seja por ação ou omissão, renuncia à possibilidade de ter conhecimento sobre determinada situação que seria capaz de evitar ou pelo menos dificultar a lavagem de dinheiro.

Em outras palavras, o agente seria capaz de identificar a ação criminosa ou conturbá-la se tivesse agido de forma natural. Não se pede aqui que o agente conheça todas as transações, mas se requer um atuar mínimo.

Em uma análise simples do Direito comparado, as Cortes norte-americanas têm exigido que o agente tenha ciência da elevada probabilidade de que os bens envolvidos sejam provenientes de crime, que o agente atue de forma indiferente a esse conhecimento, e que o agente tenha deliberadamente escolhido permanecer ignorante a respeito de todos os fatos quando era possível agir diferente.

Ainda nessa análise, a Suprema Corte Espanhola passou a entender que a teoria da cegueira deliberada é equivalente ao dolo eventual, podendo ser aplicada a todos os delitos que comportassem a figura do dolo eventual.

A punição da teoria da cegueira deliberada como dolo eventual aparece para preencher uma zona não abarcada pelo art. 18, I do Código Penal Brasileiro. Assim, a doutrina<sup>81</sup> diz que: “[...]reflete certo grau de indiferença em face do bem jurídico tutelado pela norma penal tão elevado quanto o daquele que age com dolo eventual, daí porque pode responder criminalmente pelo delito se o tipo penal em questão admitir a punição a título de dolo eventual.”

Com precedente na jurisprudência brasileira, um dos casos mais emblemáticos foi o assalto ao Banco Central de Fortaleza em 2005<sup>82</sup>. Após o assalto, integrantes do grupo se dirigiram até uma concessionária e adquiriram 11 veículos automotores, pagando por eles aproximadamente

---

<sup>81</sup> LIMA, op. cit., 326

<sup>82</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 5ª região. *Apelação Criminal 5520-CE 2005.81.00.014586-0*. Relator: Rogério Fialho Moreira. Disponível em: <[http://www.trf5.jus.br/archive/2008/10/200581000145860\\_20081022.pdf](http://www.trf5.jus.br/archive/2008/10/200581000145860_20081022.pdf)>. Acesso em: 11 jan. 2019

um milhão de reais em notas de 50 reais, que foram entregues dentro de sacos plásticos.

Os sócios da concessionária foram condenados pelo crime de lavagem de dinheiro, com base na teoria da cegueira deliberada, pois as circunstâncias fáticas mostraram que não é comum a compra de 11 veículos pagos em espécie, principalmente em notas de 50 reais. Assim, os sócios ignoraram esse fato atípico, e pela posição que ocupam poderiam ter ciência que aquele valor era de origem criminosa. Em sede de apelação, a sentença foi reformada, julgando os sócios inocentes, pois nesse momento ainda se entendia que o crime de lavagem de dinheiro só poderia ser praticado pelo dolo direto.

Outro caso na jurisprudência Brasileira foi a Ação Penal 470<sup>83</sup>, na qual o Ministro Celso de Melo afirmou que é possível a condenação pelo crime de lavagem de dinheiro com base no dolo eventual, utilizando-se a teoria da cegueira deliberada.

Na doutrina pátria, Badaró e Bottini<sup>84</sup> entendem ser possível que haja equiparação entre a teoria da cegueira deliberada e a figura do dolo eventual, entretanto, são necessários três requisitos para que isso ocorra.

O primeiro é que o agente de forma livre e consciente - dolo direto - crie mecanismos que impeçam o seu conhecimento da atividade ilícita, caso ela venha a ocorrer. O agente cria obstáculos ou deixa de agir com a finalidade de ficar ignorante à situação. Contudo, se o agente cria esses mecanismos de forma culposa, não há que se aplicar a teoria da cegueira deliberada, e, por conseguinte, não se fala em dolo eventual.

O segundo requisito é que o agente represente que ao criar os mecanismos que impeçam o seu conhecimento, facilitará a possibilidade de ocorrência de uma infração penal sem a sua ciência. Aqui a doutrina<sup>85</sup> diz: “Assim, se o agente não quer conhecer a procedência dos bens, mas representa como provável sua origem delitativa, e ainda assim realiza a conduta, haverá cegueira deliberada”.

O terceiro e último requisito é que naquele contexto em que foram criados os mecanismos pelo agente se vislumbre uma possibilidade real de ocorrência do crime de lavagem de dinheiro. Essa possibilidade não pode ser genérica, tem que gerar uma dúvida razoável na mente do autor sobre a licitude dos atos.

Percebe-se que, por todo exposto, apesar de a teoria da cegueira deliberada ser punida da mesma forma que o dolo eventual, o seu campo de visão precipuamente está voltado para as

---

<sup>83</sup> BRASIL, op. cit., nota 12

<sup>84</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p. 98.

<sup>85</sup> Ibid.

pessoas que trabalham nos setores sensíveis, ou seja, aqueles setores que são mais atraentes e passíveis de serem alvos do crime de lavagem. Dessas pessoas, se espera não um atuar normal, mas que tenham um pouco mais de atenção.

Diferente do que ocorre com o dolo eventual em sentido estrito, pois nessa figura a busca está em responsabilizar o profissional da lavagem, aquele agente que é o terceiro da relação jurídica não participou da infração antecedente, sendo apenas responsável pela lavagem, e com isso sua responsabilidade surge no dever saber que aqueles bens são de origem espúria.

Importante ressaltar que, no delito previsto no art.1º, §2º inciso II, o texto legal exige que o agente tenha conhecimento da atividade criminosa que o grupo participa, sendo necessário o dolo direto, e por este fato não poderá ser aplicado o instituto da cegueira deliberada para esta figura penal.

### 3 A AUTONOMIA DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS PERANTE O DELITO ANTECEDENTE

O crime de lavagem de dinheiro se tornou um dos mais complexos atualmente conhecidos; é um crime extremamente difícil de ser percebido, pois todo o caminho até a sua conclusão diariamente passa por modificações, ou seja, este crime sempre muda a sua faceta, seu *modus operandi*<sup>86</sup>, para dificultar cada vez mais a sua percepção.

Nessa esteira, tem-se que o crime de lavagem é composto por fases, ou seja, a sua conclusão não se dá em apenas um ato, como acontece na maioria dos crimes. O crime de lavagem possui todo um *iter criminis*<sup>87</sup> próprio, o que dificulta ainda mais a sua detecção, sendo descoberto apenas depois de sua consumação.

Por essa razão, cada vez mais os países buscam aprimorar seus métodos de contra lavagem, utilizando-se não somente de recursos públicos, mas também passando essa tarefa para entidades privadas, cada vez mais com intuito de prevenir e combater o crime de lavagem de dinheiro.

#### **3.1 Aspectos materiais que compõem o crime de lavagem de capitais: características, fases, tipos e o bem jurídico por ele tutelado**

Como já introduzido, a lavagem de dinheiro é um crime de difícil percepção, sendo bastante difícil esse ser identificado nas suas fases iniciais, isso porque há uma divisão de tarefas que compõe o crime de lavagem de dinheiro, tornando-o obscuro aos olhos das autoridades.

#### **A. CARACTERÍSTICAS DO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO**

Os países se preparam cada vez mais para combater o crime de lavagem de dinheiro, tentando de toda forma ser efetivos no combate a esse crime. Suas ações, como bem mencionadas, envolvem todas as pessoas jurídicas do Estado, ou seja, existe uma cooperação entre as entidades privadas e públicas no combate ao crime de lavagem de dinheiro.

---

<sup>86</sup> *Modus operandi* (plural: *modi operandi*) é uma expressão em latim que significa "modo de operação". Utilizada para designar uma maneira de agir, operar ou executar uma atividade seguindo geralmente os mesmos procedimentos. Tratando esses procedimentos como se fossem códigos.

<sup>87</sup> *Iter criminis* é uma expressão em latim que significa "caminho do crime", utilizada no direito penal para se referir ao processo de evolução do delito, ou seja, descrevendo as etapas que se sucederam desde o momento em que surgiu a ideia do delito até a sua consumação.

Essa união basicamente é forçada pelos órgãos públicos de controle à lavagem de capitais, ou seja, o Estado impôs às entidades privadas uma série de deveres para prevenir a possibilidade de lavagem de dinheiro por meio de suas instituições, principalmente daquelas mais vulneráveis às ações criminosas. Como por exemplo as instituições financeiras, que nos dias atuais desempenham um papel fundamental no combate à lavagem de dinheiro, pois a via bancária sempre foi o principal meio de lavagem de dinheiro, dada a dificuldade em se movimentar grandes quantias físicas de dinheiro.

Toda essa estrutura montada ao combate ao crime de lavagem de dinheiro se dá pelas características intrínsecas do crime de lavagem de dinheiro, características que compõem a própria essência do crime, tornando-o difícil de se rastrear.

A doutrina elenca três características marcantes do crime de lavagem de dinheiro, características essas que surgiram junto com o delito e que se aprimoraram ao passar dos anos.

Com o esforço contínuo dos países em buscar novos meios de combate ao crime de lavagem de dinheiro, este procurou formas de sobreviver e se adaptar a essa nova realidade. Assim, este crime, como ocorreu no começo de sua história, ganhou ares internacionais, ou seja, o crime não fica adstrito apenas ao país de ocorrência: tanto seu processo quanto seus efeitos são observados internacionalmente, daí uma das características deste delito é a sua transnacionalização. Ou seja, esses valores não ficam parados em um único Estado; circulam entre eles, dificultando assim cada vez mais o combate a esse crime.

Soma-se a esse fato que muitos países não participam dos tratados internacionais de combate ao crime de lavagem de dinheiro; assim, países que não se preocupam em regular a entrada e saída de capital estrangeiro tornam-se locais ideais para a prática deste crime.

Esses locais são chamados “paraísos fiscais”, ou seja, são locais remotos e de fiscalização escassa, sendo fácil a circulação de valores sem chamar atenção das autoridades. Para tentar combater este fato, o GAFI<sup>88</sup> divulga uma lista com as localidades mais propensas a crimes financeiros, por não possuírem um controle rigoroso.

Por este fato, os criminosos aproveitam desses locais, tendo vantagens por esta falta de fiscalização, como por exemplo fugir das normas jurídicas aplicadas nos países que possuem um

---

<sup>88</sup> O Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI; em inglês, “Financial Action Task Force”, ou FATF) é um agrupamento governamental internacional de carácter informal, ou seja, não se trata de uma organização internacional criada por tratado. A sua ação consiste na formulação de recomendações com vista à prevenção e repressão da lavagem de dinheiro, do financiamento do terrorismo, do confisco dos lucros do crime e da cooperação internacional nestas matérias.

maior rigor. A falta de cooperação internacional faz desses locais um local seguro para a prática e ocultação deste crime.<sup>89</sup>

Outra questão que envolve o crime de lavagem de dinheiro é a profissionalização dos criminosos. Percebeu-se que, com o passar dos anos, o crime de lavagem alcançou outro patamar no cenário mundial. Ele deixou de ser um crime praticado em determinada localidade, e ganhou ares internacionais, o que levou ao aprimoramento da prática deste crime.

A prática deste delito tornou-se algo nunca antes visto. O crime de lavagem de dinheiro tornou-se um crime praticado por profissionais, pessoas especializadas em realizar a lavagem de forma silenciosa e obscura.

Esse crime passou a ser praticado em etapas e locais distintos, ou seja, normalmente este delito possui uma primeira fase que será praticada em determinado país. Posteriormente, uma segunda etapa acontece em um segundo país, e é finalizado em um terceiro país, completamente distinto daquele onde se iniciou, sendo praticado por pessoas diferentes das etapas anteriores.

Assim, quanto mais etapas, quanto mais fases esse delito passar, mais se distancia o produto final da sua origem delituosa. Ademais, como já dito, este crime se tornou profissional, ou seja, na maioria dos casos ele é praticado por quem não participou do delito antecedente, distanciando-o ainda mais da sua origem.

Cada operação, cada fase do crime de lavagem de dinheiro é pensada e executada com a finalidade de destruir a ponte que liga esses valores à origem criminosa para que ao final possam utilizar desses recursos de forma lícita. Nas palavras de Callegari e Weber<sup>90</sup>:

Os criminosos realizam imbricadas operações, na maior parte das vezes internacionais, a fim de apagar o laço entre o delito antecedente e o dinheiro, facilitando a reentrada do montante como se lícito fosse, processo-fim do delito de lavagem. A finalidade desse processo, como já mencionado, não é a mera dissimulação ou ocultação das origens dos bens ilegalmente obtidos, mas também garantir que eles, já lavados, possam ser utilizados na economia legal.

O aspecto profissional em que se enquadra o crime de lavagem de dinheiro, pode ser observado por dois pontos distintos. O primeiro se dá na profissionalização dos membros dessas organizações criminosas. O segundo, a utilização de profissionais externos às organizações criminosas.<sup>91</sup>

---

<sup>89</sup> CALLEGARI; WEBER, op. cit., p.10.

<sup>90</sup> Ibid.

<sup>91</sup> CARLI, op. cit., p.160.

O primeiro ponto já foi tratado acima; remete-se à profissionalização dos membros das organizações criminosas especializadas em lavagem de dinheiro. Ou seja, esses membros praticam atividades específicas, divididas em várias etapas, com intuito de distanciar os valores auferidos de sua origem criminosa.

O segundo ponto, relacionado aos profissionais externos, diz respeito aos profissionais que não integram essas organizações criminosas, ou seja, como mencionado, quanto mais sofisticadas e complexas forem as etapas da lavagem, mais garantia de impunidade é passada. Assim, busca-se profissionais em determinadas áreas, a fim de realizar a tarefa da forma mais perfeita possível.

Esses profissionais estão nas mais diversas áreas que se possa imaginar, como exemplo: instituições financeiras, serviço de contabilidade, empresas de transporte e até mesmo no serviço público.

Por conta desse fato, e com a constante evolução das práticas de lavagem de dinheiro, os países, como já mencionado, aumentam a fiscalização nos setores que, pela necessidade da lavagem, tornam-se mais sensíveis a se depararem com este crime.<sup>92</sup>

Com todo esse profissionalismo e sofisticação, é indiscutível que o crime de lavagem de dinheiro gera valores consideráveis, ou seja, movimenta fortunas em volta do globo, tornando esta atividade umas das mais lucrativas atualmente existentes. Os especialistas em lavagem de dinheiro chegam a cobrar cerca de 20% de comissão<sup>93</sup> sobre o valor lavado, o que torna clara a riqueza oriunda dessa atividade.

Por toda essa riqueza, torna-se claro que para muitos países esses valores movimentam toda a economia daquela região, que se torna um literal depósito dos valores arrecadados do crime de lavagem de dinheiro.

## B. FASES DO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO

Como mencionado anteriormente, o processo de lavagem de dinheiro é realizado por meio de fases complexas, cada uma delas visando a distanciar os valores arrecadados de sua origem ilícita. Assim, por meio de profissionais de diversas áreas, essas fases são realizadas para que, ao final, os valores possam ser colocados e utilizados de forma lícita na economia legalizada.

---

<sup>92</sup> Ibid.

<sup>93</sup> CALLEGARI; WEBER, op. cit., p.10.

Atualmente, a doutrina majoritária<sup>94</sup> entende que são três fases que compõem o crime de lavagem de dinheiro, sendo elas: colocação; dissimulação e integração.

A primeira fase é a colocação - *placement* -, o primeiro passo para o começo da lavagem de dinheiro. Nesse processo visa-se distanciar os valores da sua origem ilícita. O ideal é deixar mais longe e diferente possível o produto arrecadado na empreitada criminosa antecedente.

Nessa fase, busca-se introduzir o dinheiro no sistema financeiro ou fazê-lo ter uma nova aparência, assim, normalmente, são técnicas de colocação: o fracionamento da quantia, ou seja, como o montante arrecadado é bastante volumoso, este vai sendo separado em frações menores para que passem despercebidos pela fiscalização, sendo feitos depósitos em instituições financeiras desses valores fracionados. Essa técnica é conhecida como *smurfing*<sup>95</sup>, a transferência de valores para os já mencionados paraísos fiscais, a conversão em moeda estrangeira e a utilização de estabelecimentos comerciais onde circulam grandes quantidades de dinheiro, mas não ao ponto de serem bem fiscalizados (ex: postos de gasolina, mercados, lanchonetes).

Aliás, essa última técnica foi a que deu origem ao maior escândalo financeiro do país, conhecido como Operação Lava Jato. Essa operação, depois de algumas investigações, identificou postos de gasolina que eram utilizados não só para realizar a lavagem de grande volume de dinheiro, mas em um desses postos funcionava uma casa de câmbio utilizada para evadir dinheiro do território nacional.

Voltando à fase da colocação, essa fase é a que os valores recebidos estão mais próximos da sua origem ilícita, ou seja, é a fase mais vulnerável de toda operação de lavagem de dinheiro, por isso as autoridades focam seus esforços para investigar essa fase da lavagem.<sup>96</sup>

A segunda fase é a dissimulação ou mascaramento - *layering*. Nessa fase, visa-se dar licitude aos valores auferidos; nesse ponto os criminosos fazem diversas movimentações financeiras com os valores fracionados na fase anterior, ou seja, aqueles valores que foram divididos começam a ser movimentados entre contas, enviando-se esses valores para os chamados paraísos fiscais, visando a destruir ou tornar impossível a reconstrução da trilha que leva à sua

---

<sup>94</sup> Ibid.

<sup>95</sup> A estruturação (*smurfing*) é uma das técnicas utilizadas pelos lavadores de capital profissionais (crime previsto na Lei 9.613/98), que consiste no fracionamento de uma grande quantia em pequenos valores, de modo a escapar do controle administrativo imposto às instituições financeiras evitando assim que grandes vultos de dinheiro sejam descobertos quanto à sua origem ilícita.

<sup>96</sup> LIMA, op. cit., p. 290.

origem. Esse mecanismo é chamado de *paper trail*<sup>97</sup>. Ocorre também nessa fase o envio do dinheiro convertido para o exterior.

Como dito, é nessa fase que se busca dissimular os valores, ou seja, o foco nessa fase é fazer parecer que todas as operações são lícitas, são legais. Os criminosos são bastante cautelosos nessa fase, pois mesmo que o dinheiro já esteja fracionado, qualquer ação um pouco precipitada pode chamar atenção das autoridades. Assim, ao invés de fazer uma operação para uma determinada conta de forma direta, são feitas inúmeras transações para afastar ainda mais a origem desses valores.

A terceira e última fase é a integração - *integration*. Nessa fase, os bens, depois de dissimulados, já estão com uma aparência lícita e são introduzidos na economia formal por meio de investimentos em empresas lícitas, compra e venda de imóveis com valores adulterados, importação e exportação de mercadorias e compra de bens materiais, como joias, quadros e carros.

Essas fases são apresentadas não como uma regra estática, ou seja, nem sempre as três vão ocorrer para que seja praticado o crime de lavagem de dinheiro. Às vezes, essas fases se confundem entre si, ocorrendo simultaneamente. O que fica registrado é que, quanto mais longo for o caminho percorrido pelos criminosos, mas difícil é identificar a origem dos valores.

Para concretização do crime, para sua consumação, não há necessidade de chegar à fase de integração, bastando o dolo de integrar os valores, sendo esta fase considerada o exaurimento do crime. Em linhas gerais, o agente que oculta ou dissimula valores oriundos de ação delituosa, com o fim de colocar esses valores na economia formal, pratica o crime de lavagem de dinheiro na sua forma consumada. Assim, quando o agente fizer a primeira transferência bancária dos valores obtidos de forma ilícita, já estará praticando o crime de lavagem, não se exigindo que a autoridade percorra todos os passos do crime, desde a integração à origem<sup>98</sup>.

Tal afirmação se extrai do próprio tipo penal, no art. 1º da lei nº 9613/1998<sup>99</sup>, quando em sua redação traz: “Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal, ou seja, está claro que não há necessidade de integralização dos valores na

---

<sup>97</sup> Ibid.

<sup>98</sup> MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Crime de Lavagem de dinheiro: Consumação e Tentativa*. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 29 ago. 2009. Disponível em: <[www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/direito-penal/4221-crime-de-lavagem-de-dinheiro-consumacao-e-tentativa](http://www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/direito-penal/4221-crime-de-lavagem-de-dinheiro-consumacao-e-tentativa)>. Acesso em: 29 ago. 2018.

<sup>99</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

economia formal para a consumação do crime de lavagem de dinheiro, como já dito, sendo esta fase apenas o exaurimento do crime.

Ocorre que as autoridades só conseguem perceber o crime de lavagem de dinheiro nas suas primeiras fases ou então quando este já se encontra no exaurimento, ou seja, na última fase do crime.

Caso a autoridade não venha acompanhando toda a empreitada criminosa, em todas as fases do processo, não conseguirá reconstruir a trilha que leva esses valores à sua origem ilícita. Desta forma, o STF entendeu que o crime de lavagem de dinheiro é um crime permanente<sup>100</sup>. Assim, enquanto o agente mantém esses valores ocultos, dissimulando sua origem, ainda estará cometendo o delito. Essa constatação tem uma repercussão direta no crime, principalmente quando se fala em prescrição.

Em regra, a prescrição é contada da data do cometimento do crime, ou seja, a prática do crime é o marco inicial. Entretanto, há situações em que esta regra é flexibilizada, e como exemplo claro temos o crime permanente, no qual a prescrição começa a correr com a cessação da permanência, ou seja, quando o estado permanente do crime se encerra, é nesse ponto que se inicia a contagem do prazo prescricional.

No caso do crime de lavagem de dinheiro, há uma peculiaridade, em se tratando da prescrição. Enquanto nos outros crimes permanentes a contagem do prazo prescricional só se inicia com a cessação da permanência, no crime de lavagem de dinheiro esse prazo se inicia com a descoberta do crime, ou seja, quando as autoridades descobrirem a prática do crime de lavagem, será nesse momento que se poderá falar em prescrição.

Esse entendimento ficou consolidado no STF no julgamento da AP 863<sup>101</sup>, no qual a 1ª Turma firmou a tese no sentido de que, enquanto houver movimentação do dinheiro oriundo de lavagem, o crime está sendo cometido, de forma permanente, e não pode ser aplicada a prescrição da pena. Em seu voto, o Ministro Luiz Edson Fachin disse que a data da prescrição só começa a contar a partir do momento em que as autoridades descobriram o crime, e não do cometimento do crime.

---

<sup>100</sup> Crime permanente, segundo o direito penal brasileiro, é aquele cujo momento consumativo se prolonga no tempo de acordo com a vontade do criminoso, de modo que o agente tem o domínio sobre o momento de consumação do crime.

<sup>101</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP nº 863. Relator: Ministro Luiz Edson Fachin. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?classe=AP&numero=863&origem=AP>>. Acesso em: 29 set. 2018.

Percebe-se, assim, que as autoridades precisam criar mecanismos para combater as organizações criminosas que fazem da lavagem de dinheiro uma profissão extremamente rentável, desestabilizando a economia formal em proveito próprio e alheio.

### C. TIPOS DE LAVAGEM DE DINHEIRO

Quando se trata da profissionalização das etapas da lavagem, percebe-se que esta é bem mais complexa do que se imagina. As organizações criminosas não só multiplicam essas etapas, mas também praticam etapas diferentes a depender da finalidade da lavagem.

Em caráter doutrinário, dividiu-se a lavagem de dinheiro em três tipos bem específicos: a lavagem elementar; a lavagem elaborada e a lavagem sofisticada.<sup>102</sup>

Na lavagem elementar, as organizações criminosas buscam primordialmente liquidar os valores auferidos nas condutas ilícitas anteriores. Esses valores normalmente não são elevados, o que facilita a sua liquidez, pois não chamam atenção dos órgãos de fiscalização. Assim, muitas vezes esses valores são introduzidos em empresas legítimas, e como não possuem um alto valor, passam despercebidos.

A lavagem elaborada, diferente da anterior, não busca somente a liquidez dos valores auferidos, mas visa ao reinvestimento desses valores. Por estarem em montantes mais elevados, o meio eletrônico torna-se perigoso para realizar as transações. Nesse caso, os valores, normalmente, são circulados por meio de bens móveis ou imóveis. São simulados diversos contratos de compra e venda, de investimento imobiliário, nos quais preferencialmente utiliza-se empresas de fachada e até mesmo laranjas (pessoas que são usadas apenas para representar o negócio, recebendo comissão pelo negócio fechado).

Por último, tem-se a lavagem sofisticada, como o próprio nome já diz, esta fase lida com um montante considerável de dinheiro, ou seja, torna-se extremamente difícil para as organizações criminosas circularem com esses valores ou até mesmo tentar liquidá-los. Assim, nesse ponto, entra em cena o mercado financeiro. Aqui, as organizações criminosas por meio de empresas de fachadas com testas de ferro<sup>103</sup> começam a praticar um jogo de investimentos fraudulentos; ao final, o ganho dessas empresas tem todo um aspecto de licitude, tornando-o livre da sua origem.

---

<sup>102</sup> LIMA, op. cit., p. 292.

<sup>103</sup> Os termos "laranja" e "testa de ferro" designam, na linguagem popular, a pessoa que intermedeia transações financeiras fraudulentas, emprestando seu nome, documentos ou conta bancária para ocultar a identidade de quem a contrata. A criação de laranjas tem, entre outras motivações, o intuito de escapar do fisco.

Como se vê, o sistema de lavagem de dinheiro está cada vez mais complexo, mais elaborado, não deixando espaço para erros. As organizações criminosas se profissionalizaram e tornaram-se latentes aos olhos da sociedade e, como resultado, a impunidade é percebida de forma clara.

Esse fato impacta diretamente a sociedade, que sofre os efeitos da impunidade advinda dos crimes de lavagem de dinheiro, deixando desprotegido assim o bem jurídico protegido pelo crime, assunto que será abordado em seguinte.

#### D. BEM JURÍDICO

Bem jurídico<sup>104</sup>, partindo de sua definição, é aquilo que pode ser um objeto de direito. Bem é tudo aquilo que tem capacidade de trazer satisfação ao ser humano, mas quando é empregado de forma jurídica, entende-se que é necessário que esse bem seja capaz de fazer parte de uma relação jurídica.

O direito penal, por sua vez, tem como função elementar assegurar e proteger o bem jurídico. Aquele bem necessário à realização do próprio homem e a sua capacidade de se relacionar e viver em comunidade<sup>105</sup>. Nem toda lesão sofrida pelo homem será protegida pelo direito penal, cabendo à lei demonstrar quais as condutas serão amparadas por esse.

Assim, na mesma medida que o Estado fornece proteção a determinados bens jurídicos, protegendo-os sob os cuidados do direito penal, ele acaba por restringir a liberdade do homem, impondo limites a ele sob pena de sanção<sup>106</sup>.

Essa proteção vai ser dada pelo legislador que, analisando os bens jurídicos constitucionalmente estabelecidos, determinará aqueles que serão protegidos pelo direito penal, e aqueles que serão abarcados pelos outros ramos do direito.

O mundo está em constante evolução, o mesmo pode se dizer da sociedade, que a cada momento se reinventa na sua forma de lidar com as questões interpessoais. É nesse ponto que se torna necessário um cuidado com os bens jurídicos oriundos dessa evolução, não podendo deixar de fora da proteção do direito penal aqueles que dela necessitam, como expõe Carla Veríssimo<sup>107</sup>:

---

<sup>104</sup> Poderá definir-se bem jurídico como a expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objeto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso.

<sup>105</sup> CARLI, op. cit., p.188.

<sup>106</sup> Ibid.

<sup>107</sup> Ibid.

Há que se considerar que a tutela dos bens coletivos se fundamenta no fato de que determinadas finalidades merecem proteção especial, dado o interesse público em sua preservação, que o direito penal tem condições de assegurar, evitando seu perecimento, o que traria consequências para toda a coletividade.

Por fim, fica claro que o direito penal deve resguardar os bens constitucionalmente essenciais para o desenvolvimento do ser humano na sociedade, aqueles bens necessários não só ao seu próprio desenvolvimento, mas também às suas relações interpessoais.

No crime de lavagem de dinheiro existe uma grande controvérsia a respeito de qual seria a natureza do bem jurídico tutelado por este crime, visto a sua complexidade. Tanto que atualmente a doutrina se dividiu em quatro correntes de raciocínio para estabelecer a natureza desse bem.

Em uma primeira corrente, ficou entendido que o crime de lavagem de dinheiro protegeria o mesmo bem jurídico da infração antecedente, tendo nesse caso uma superproteção ao bem jurídico do delito antecedente<sup>108</sup>.

Ocorre que, caso esta corrente seja considerada, surgem alguns problemas de ordem prática para os quais não se vislumbraria uma solução com base nessa corrente.

Um dos grandes problemas a serem enfrentados por essa corrente se dá ao fato que se a lavagem pune o mesmo bem jurídico da infração antecedente, poderia se dizer que o agente estaria sendo punido duas vezes pelo mesmo fato criminoso. Ou seja, essa punição estaria vedada pelo princípio do *no bis in idem*, inviabilizando assim a punição do agente lavador.

Junto a esse argumento, percebe-se que, com a adoção dessa corrente, deixa de existir a possibilidade da autolavagem - *selflaundering*. Isso porque sendo o autor da lavagem também o responsável pelo delito antecedente, estar-se-ia diante de dois caminhos a serem adotados. O primeiro caminho é que o crime de lavagem de dinheiro seria apenas exaurimento do delito antecedente, sendo assim, considerado um pós fato impunível. O segundo caminho seria adotar o princípio da consunção (este será analisado mais adiante), no qual haveria a absorção do crime antecedente pelo crime de lavagem, em progressão criminosa<sup>109</sup>.

Outro problema trazido por essa corrente permeia o campo da proporcionalidade quando da fixação de pena. Ocorre que, com a mudança da Lei nº 9613/1998<sup>110</sup>, o crime de lavagem de dinheiro deixou de ter um rol pré-determinado de crimes que gerariam a lavagem, e em sua redação foi inserida a palavra infração, ou seja, a partir desta mudança qualquer crime ou

---

<sup>108</sup> LIMA, op. cit., p. 294.

<sup>109</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p.51.

<sup>110</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

contravenção penal que sejam capazes de gerar proveitos econômicos poderiam ser punidos como lavagem de dinheiro.

Ocorre que o crime de lavagem possui um quanto de pena próprio, isso significa que essa pena não varia pela qualidade da infração antecedente, o que gera uma punição desproporcional na medida que um crime grave será punido nas mesmas penas de uma simples contravenção. Nesse contexto, Carla Veríssimo<sup>111</sup> diz:

Noutra direção, cabe também referir que não há, necessariamente, relação de proporcionalidade entre a gravidade e as consequências dos dois delitos, o antecedente e o de lavagem. A adoção desta corrente exigiria (re) adequação das penas do tipo de lavagem, para que correspondessem à do delito antecedente, dado que a violação a bens jurídicos diversos, por razoável exigiria penas correspondentes à natureza do bem protegido. Não há sentido que as violações praticadas a bens diversos sejam apenadas da mesma forma, ao contrário devendo ser buscado equilíbrio entre a conduta praticada, o bem jurídico violado e a sanção imposta.

Juntamente a esse fato Badaró e Bottini são claros ao dizer que a proporcionalidade não poderá ser resolvida em fase de dosimetria da pena, pois daquela fase são analisadas questões que fogem da mera literalidade da lei, sendo consideradas circunstâncias pessoais do agente na hora de fixação desta pena. Assim, a proporcionalidade da pena é verificada na pena em abstrato, sem que haja qualquer relação com o crime antecedente<sup>112</sup>.

Uma segunda corrente traz que o bem jurídico protegido pelo crime de lavagem de dinheiro seria a administração da justiça, muito semelhante ao protegido pelo crime de favorecimento real (este será analisado mais adiante).

Para essa corrente, quando o agente que pratica o crime de lavagem oculta ou dissimula os valores recebidos por meio da infração antecedente, seu foco é esconder esses bens da justiça, impedindo assim a solução da infração antecedente, bem como tornar impossível a localização e apreensão dos bens oriundos desta infração.

Para Badaró e Bottini<sup>113</sup>, grandes defensores dessa corrente, a administração da justiça sendo o bem jurídico protegido, permite uma maior autonomia entre o crime de lavagem e o crime antecedente<sup>114</sup>, pois sendo bens jurídicos distintos, torna-se clara a possibilidade de concurso material entre os crimes, bem como transparece a isonomia, pois sendo esses distintos, a pena do crime de lavagem pode manter-se única. Alegam ainda que:

---

<sup>111</sup> CARLI, op. cit., p. 193.

<sup>112</sup> BADARÓ; BOTTINI, op. cit., p. 52.

<sup>113</sup> Ibid.

<sup>114</sup> Ibid., p. 53.

A lavagem aqui é entendida como um processo de mascaramento que não lesiona o bem originalmente violado, mas coloca em risco a operacionalidade e a credibilidade do sistema de justiça, por utilizar complexas transações a fim de afastar o produto de sua origem ilícita e com isso obstruir seu rastreamento pelas autoridades públicas.

Para os críticos dessa corrente, torna-se incabível falar de administração da justiça como bem jurídico protegido, pelo fato que o agente, ao praticar o crime de lavagem de dinheiro, não tem como objetivo atrapalhar o andamento da justiça; pelo contrário, o agente procura não chamar atenção, pois o dolo principal é conseguir introduzir na economia formal os ganhos oriundos da infração antecedente.

Para Carla Veríssimo<sup>115</sup>, o crime de lavagem protege não só a administração da justiça, mas tem uma proteção mais ampla, mais elástica, justamente pelo fato da intenção do agente na prática deste crime. Corroborando, ela diz:

O propósito que move o autor da lavagem não é o de afetar o funcionamento do sistema judicial, sobretudo nos crimes gerados pela busca do lucro. Ao contrário, o agente da lavagem, que muitas vezes mantém total distância da prática delitativa antecedente, move-se pela intenção de ganho fácil e farto, pela possibilidade de obter vantagem econômica, não tendo interesse qualquer em relação ao delito antecedente.

A terceira corrente que trata da questão leciona no sentido que o bem jurídico protegido pelo crime de lavagem de dinheiro seria a ordem econômica ou ordem socioeconômica.

Em primeiro plano, é necessário estabelecer que a ordem econômica corresponde a um bem jurídico que merece proteção. Como se percebe, o mundo da forma que se encontra tornou-se um modelo quase único de capitalismo, ou seja, a sociedade é diretamente afetada pela economia da região onde vive, sendo necessário estabelecer uma proteção maior à economia, até mesmo em caráter penal, pois a sua deturpação afeta diretamente o cidadão. Assim, o ordenamento jurídico pátrio faz essa proteção, como se vê nas palavras de Carla Veríssimo<sup>116</sup>:

O Constituinte de 1988 erigiu a ordem econômica enquanto bem jurídico, conferindo-lhe detalhado relevo em seu Título VII (art. 170 e seguintes). Todavia, em diversas outras passagens a Constituição Federal disciplina aspectos diversos da ordem econômica, por exemplo conferindo proteção ao consumidor (arts. 5, XXXII, e 48) e ao mercado interno (art. 219), reconhecendo ainda a livre iniciativa como um de seus fundamentos (art. 1º, IV) e estabelecendo entre seus objetivos o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades (art. 2º, II e III).

Assim, entendido que a ordem econômica corresponde a um bem jurídico protegido, a análise recai no ponto dos efeitos que são observados com a falha nessa proteção.

---

<sup>115</sup> CARLI, op. cit., p.195.

<sup>116</sup> Ibid.

O crime de lavagem de dinheiro, quando consumado, afeta diretamente o equilíbrio da economia formal, ou seja, ele afeta diretamente as atividades empresariais, pois prejudica a livre concorrência, as relações de consumo e os investimentos comerciais. Esse fato acaba por gerar um problema na atividade. Carla Veríssimo<sup>117</sup> diz, nesse ponto, que

o equilíbrio desejado em uma economia regular passa, nesse sentido, pelo pressuposto de que os recursos financeiros que nela circulam têm origem lícita, estando disponíveis a todos conforme as regras de mercado, provindo de formas regulares de acumulação.

Isso se verifica quando uma determinada empresa recebe valores espúrios, incorporando-os em seu caixa e misturando com os rendimentos lícitos. Este fato faz com que essas empresas pratiquem indubitavelmente uma concorrência desleal, pois conseguem captar altos valores e fazer com que seus produtos ou serviços fiquem abaixo do preço de mercado, sem que isso afete seu patrimônio.

Muitas dessas empresas são consideradas empresas de fachada, pois são criadas com o fim específico de movimentarem esses valores obtidos de forma ilícita. Assim, as organizações criminosas por meio de “laranjas” criam essas empresas e, por conseguinte, estabelecem relações fraudulentas com outras empresas ligadas ao seu grupo. Renato Brasileiro<sup>118</sup> trata dessa questão quando diz:

Assim, empresas de fachada têm uma vantagem competitiva sobre firmas legítimas que são obrigadas a obter capital através do mercado financeiro. Isso acaba tornando difícil, senão impossível, para que uma empresa legítima possa competir contra empresas de fachada com capital subsidiado, uma situação que pode resultar na quebra do setor privado pelas organizações criminosas.

Nesse mesmo sentido, Isabella Gontijo<sup>119</sup> também trata dessa questão:

A *lavagem* de capitais coloca em risco a livre concorrência e o sistema de economia de livre mercado, pois, de fato, na prática, uma empresa que deve encontrar no mercado seus próprios meios financeiros encontra-se, nitidamente, em situação desfavorável e inferior à de uma empresa que utiliza ativos "sujos".

Outra consequência que essa entrada irregular de capital na economia formal pode causar é o fato que esta não possui garantias nem estabilidade, ou seja, da mesma forma que esse capital chega nas empresas, ele desaparece. Com isso, empresas regulares que aceitam esse tipo de capital

---

<sup>117</sup> CARLI, op. cit., p. 196.

<sup>118</sup> LIMA, op. cit., p.295.

<sup>119</sup> TEIXEIRA, Isabella Gontijo. *Lavagem de capitais: a prática das organizações criminosas e os danos provocados na economia*. Porto Alegre, RS: Fi, 2017. p.48.

estão sujeitas a arcarem com todas as despesas que este capital deixar, como investigação judicial e bloqueio de bens. Tal fato pode chegar a levar a empresa à falência, refletindo assim diretamente na sociedade, resultando em desemprego e dívidas.

Mesmo sendo a corrente majoritária na doutrina, há quem critique essa posição, com argumento que os valores irregulares que acabam por entrar na economia formal serviriam para fomentar essa economia, e não gerar um desequilíbrio. Essa ideia é trazida da expressão *pecunia non olet*, ou seja, o dinheiro não tem cheiro, não tem marcas, mas independentemente de sua fonte serviria para fomentar o mercado.

Apesar disso, a ordem econômica é seguramente o bem jurídico protegido pelo crime de lavagem de dinheiro, mesmo que não haja necessidade de ocorrer a integração desses valores na economia - terceira fase do crime de lavagem -, bastando o dolo de integrá-los.

Por último, uma quarta corrente surgiu dizendo que o crime de lavagem de dinheiro é pluriofensivo, ou seja, pelo fato de ofender mais de um bem jurídico, faria a proteção conjunta desses bens. Parte dos apoiadores alegam que o bem jurídico protegido seria a administração da justiça e a ordem econômica. Por outro lado, há quem diga que seria a ordem econômica o mesmo bem jurídico da infração antecedente.

Concluindo a questão do bem jurídico, é bem verdade quando se diz que o crime de lavagem de dinheiro é um crime pluriofensivo, pois afeta mais de um bem jurídico. Entretanto, cada tipo penal protege apenas um bem jurídico, isto porque de ordem prática, acarretaria inúmeros problemas caso tivesse essa proteção expansiva.

### **3.2 Aspectos processuais que compõem o crime de lavagem de capitais: sua autonomia e competência no processo criminal**

O crime de lavagem de dinheiro, como já mencionado, é um crime que necessita para sua ocorrência de um delito antecedente, ou seja, um crime ou contravenção anterior que seja capaz de gerar bens, valores ou direitos passíveis de lavagem. A esse fato se dá o nome de crime parasitário, acessório<sup>120</sup>.

Assim, é imprescindível que tenha ocorrido o crime anterior para que se possa de alguma forma falar em lavagem de dinheiro. Nesse contexto, Carla Veríssimo<sup>121</sup> expõe esse fato de forma pontual:

---

<sup>120</sup> Crime acessório é aquele que para ser configurado depende da prática de outro delito que com ele se filie. O crime acessório pressupõe a prática de outro crime ou contravenção penal que lhe dá conteúdo e justificativa.

<sup>121</sup> CARLI, op. cit., p. 591.

O delito de lavagem de dinheiro é um delito acessório, “parasitário”, sucedâneo ou consequencial, pois depende da existência de infração penal anterior ou básica que produza o dinheiro, bem ou valor, que será objeto de transformações (art. 1º da Lei 9.613/1998, com redação dada pela Lei 12.683/2012). Inclusive, como é necessário que os bens ou valores a serem branqueados advenham de uma infração penal antecedente, considera-se, majoritariamente, que a procedência ilícita dos bens é elemento normativo do tipo de lavagem, estabelecendo uma relação de “acessoriedade material limitada” entre ambos. Essa expressão significa que o delito de lavagem exige a existência de um fato típico e antijurídico anterior, porém sendo desnecessária a comprovação de elementos referentes à autoria, à culpabilidade ou à punibilidade do crime antecedente.

Com isso, percebe-se que o crime de lavagem de dinheiro possui uma autonomia material em relação ao delito antecedente, pois não há necessidade de se percorrer toda a teoria do crime, bastando que o delito anterior seja típico e ilícito, ficando de fora dessa análise as questões atinentes à autoria, culpabilidade e punibilidade.

Assim, o legislador deu ao crime de lavagem de dinheiro uma autonomia no processamento e julgamento deste crime, ou seja, o trâmite processual para apuração deste crime não depende de trânsito em julgado do processo do crime antecedente, não dependendo nem mesmo que haja processo em relação ao crime antecedente.

Analisando a letra fria da lei, o art.2º da Lei nº 9613/98<sup>122</sup> diz:

Art. 2º O processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei: [...] II - independem do processo e julgamento das infrações penais antecedentes, ainda que praticados em outro país, cabendo ao juiz competente para os crimes previstos nesta Lei a decisão sobre a unidade de processo e julgamento.

Deste modo, tem-se que o crime de lavagem de dinheiro possui uma autonomia relativa em relação ao delito antecedente, o que faz gerar essa autonomia processual. Neste ponto, afirma Luiz Flávio Gomes<sup>123</sup> que independe se o delito antecedente foi ou não julgado, se foi praticado no Brasil ou no exterior, se o processo se encontra suspenso ou não: essas questões não irão interferir no julgamento do crime de lavagem de dinheiro.

Assim, pode haver condenação no crime de lavagem, sem condenação ou processo do delito antecedente. Tal afirmação tem respaldo em jurisprudência de tribunal superior<sup>124</sup>:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. NÃO OCORRÊNCIA.

<sup>122</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>123</sup> GOMES apud CARLI, op. cit., p.592.

<sup>124</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RHC 41203 SP. Relator: Ministro NEFI CORDEIRO. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340056238/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-41203-sp-2013-0328710-1/relatorio-e-voto-340056260?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 05 set. 2018.

DETALHAMENTO MINUCIOSO DECORRENTE DO EXAME DO PLEITO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO COM BASE EM FUNDAMENTOS DIVERSOS DAQUELES APRESENTADOS PELAS PARTES. INDÍCIOS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DO CRIME ANTECEDENTE. CONFIGURAÇÃO. AUTONOMIA. RECURSO IMPROVIDO.

[...]

3. Permanece típica e punível a lavagem de dinheiro mesmo quando desconhecido ou isento de pena o autor do crime precedente, desde que presentes indícios suficientes da existência deste delito (art. 2º, § 1º, da Lei n. 9.613/98). [...]

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, para a configuração do crime do artigo art. 1º da Lei n. 9.613/98, não é necessário que o acusado tenha sido condenado pelo delito antecedente, pois embora derivado ou acessório, o delito de lavagem de dinheiro é autônomo. 6. Recurso ordinário improvido. (RHC 41.203/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, STJ, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 12/05/2016).

A norma legal estabeleceu que o crime de lavagem de dinheiro será processado de forma autônoma, ou seja, bastando ser comprovada a materialidade do delito antecedente para seu processamento. Entretanto, esta não é uma regra absoluta e existem ponderações a serem feitas a este respeito.

O crime de lavagem de dinheiro tem uma ligação forte com o delito antecedente, essa ligação se dá basicamente pelo fato que, como a própria lei menciona, o produto do crime antecedente é o objeto material do crime de lavagem. Como expõe Carla Veríssimo<sup>125</sup>, há uma ligação intrínseca entre a lavagem e o delito antecedente.

Analisando o art.76 do CPP<sup>126</sup> vislumbra-se que o crime de lavagem de dinheiro é conexo com o delito antecedente, isto em virtude da conexão material exposta no inciso II (ocultar a infração anterior), e pela conexão probatória exposta no inciso III (a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração).

Com base nisso, como manda a regra estampada no art.79 do CPP, os processos atinentes ao delito antecedente e ao crime de lavagem de dinheiro, deveriam ser reunidos, obrigatoriamente, para julgamento em conjunto.

Ocorre que de encontro a essa regra, encontra-se outro mandamento legal, estampado no art.2º da Lei nº 9613/98<sup>127</sup>, que determina a autonomia de processamento do crime de lavagem de dinheiro em relação ao delito antecedente.

Ora, tem-se duas regras conflitantes que tratam da mesma questão, não sendo resolvido esse caso simplesmente com base no princípio da especialidade<sup>128</sup>.

<sup>125</sup> CARLI, op. cit., p.595

<sup>126</sup> BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689*, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 05 de set. 2018.

<sup>127</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>128</sup> Princípio da Especialidade. O princípio da especialidade revela que a norma especial afasta a incidência da norma geral. *Lex specialis derogat legi generali*. A norma se diz especial quando contiver os elementos de outra (geral) e acrescentar pormenores.

A solução dessa questão encontra-se na própria lei especial, mais especificamente, no art.2º, inciso II, parte final, quando diz: “II - independem do processo e julgamento das infrações penais antecedentes, ainda que praticados em outro país, cabendo ao juiz competente para os crimes previstos nesta Lei a decisão sobre a unidade de processo e julgamento”.

Assim, para que haja a união dos processos, o juiz, além de declarar a conexão ou continência, deve fazê-la para o melhor deslinde da persecução penal.

Nesse ponto, Renato Brasileiro afirma<sup>129</sup>:

Em síntese, com o objetivo de resguardar a persecução penal e a eficácia da pretensão punitiva, o ideal é concluir que o juiz deve deliberar pela separação ou reunião dos feitos de lavagem de capitais e da infração penal antecedente consoante as peculiaridades do caso concreto.

Com relação a isso, o STJ já se posicionou a respeito da autonomia do processo do crime de lavagem, nos termos:

As ações penais não devem, necessariamente, ficar separadas, tampouco devem, necessariamente, permanecer reunidas, cabendo destacar que se afirmou anteriormente: a competência do Juízo deve ser analisada a partir da análise de cada caso concreto, sempre com vistas a otimizar a pretensão punitiva estatal. As regras concernentes à competência devem ser aplicadas com temperança, sempre com o intuito de garantir, da melhor forma possível, a eficácia da persecução penal, objetivando à adequada apuração e, se for o caso, punição, dos crimes de lavagem de dinheiro.<sup>130</sup>

Conclui-se, então que, mesmo a regra sendo da autonomia do processamento do crime de lavagem de dinheiro, essa não será absoluta, devendo o magistrado decidir se haverá união ou não com o processo do delito antecedente, com base nas peculiaridades que envolvam o caso concreto.

O crime de lavagem de dinheiro tem natureza de ação pública incondicionada, não sendo vedado o cabimento da chamada ação privada subsidiária da pública.

A competência para processamento e julgamento em regra cabe à justiça estadual, entretanto a art.2º, inciso III da Lei nº 9613/98<sup>131</sup> traz hipóteses em que esta competência será da justiça federal, nos seguintes termos:

---

<sup>129</sup> LIMA, op. cit., p. 360.

<sup>130</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC nº 59663 SP. Relator: Ministro GILSON DIPP. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/26987/habeas-corpus-hc-59663-sp-2006-0111217-3>>. Acesso em: 05 set. 2018.

<sup>131</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

Art. 2º O processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei:

[...]

III - são da competência da Justiça Federal:

- a) quando praticados contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira, ou em detrimento de bens, serviços ou interesses da União, ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas;
- b) quando a infração penal antecedente for de competência da Justiça Federal.

Assim, tem-se que a competência da justiça estadual é residual, ou seja, não estando presente os requisitos do art.2º inciso III, esta será a competente para julgar.

#### 4. O CONFLITO APARENTE E O CONCURSO DE NORMAS QUE ENVOLVEM O CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS E O SEU ASPECTO NEGATIVO

O conflito aparente de normas é uma situação na qual duas normas penais incriminadoras podem - aparentemente - ser aplicadas ao mesmo fato típico. Sendo assim, numa primeira visão, tem-se que duas normas são capazes de atingir aquele fato de forma concreta, entretanto, quando se verifica a fundo, percebe-se que apenas uma delas é realmente aplicada ao caso.

O Direito Brasileiro não regulamentou uma forma de se solucionar esse conflito de normas, e por mais que ele seja ilusório, a sua identificação é de suma importância para aplicação da norma penal.

##### **4.1 O conflito aparente de normas e os princípios que norteiam a sua solução**

O estudo do conflito de normas se insere no universo da aplicação da lei penal. Por esse fato, há doutrina<sup>132</sup> que estuda o conflito aparente de normas no mesmo contexto do concurso de crimes, isso porque ambos os institutos tratam diretamente da aplicação da norma.

Para Nucci<sup>133</sup>, essa forma de estudo não parece a mais adequada, pois o concurso de normas se vislumbra quando diversas normas são aplicáveis a diversos fatos tipicamente relevantes ou quando um fato é capaz de gerar mais de uma norma típica aplicável, sendo que uma não exclui a aplicação da outra.

O concurso de crimes será estudado mais adiante, porém, a título de exemplo, quando ocorrem vários roubos seguidos, é possível se identificar o concurso material, quando se soma as penas de todos os roubos. No crime continuado, por sua vez, aplica-se a pena de um dos crimes e aumenta-se essa de um sexto a dois terços, ou quando de apenas uma ação, o agente pratique mais de um crime, aplica-se o concurso formal. Nesse caso aplica-se a pena de um dos crimes e aumenta-se de um sexto até a metade.

Assim, percebe-se que todos os crimes são imputados ao agente, ou seja, não há uma exclusão entre eles; todos são aplicáveis de forma conjunta, respeitando as regras estipuladas pelo legislador.

Desse ponto, percebe-se a diferença entre concurso de normas e conflito aparente de normas, pelo fato que este último, o conflito, como já dito, é apenas ilusório, apenas uma norma

---

<sup>132</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: Lumen Juris, 2008. p.426.

<sup>133</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p.162.

será aplicada ao caso concreto, devendo o aplicador da norma saber identificar de forma precisa qual será aplicada. Nesse contexto, Nucci<sup>134</sup> explica: “Não são normas que concorrem - afluem para a mesma situação ou competem -, mas que têm destino certo, excluindo umas às outras. Basta saber aplicá-las devidamente. Enfim, inexistente concurso, mas mera ilusão de conflito”.

Dessa forma, como dito anteriormente, o conflito aparente de normas é apenas aparente, sendo no caso concreto aplicada somente uma norma penal, e para saber qual norma a ser aplicada, a Doutrina Majoritária<sup>135</sup> utiliza-se de três princípios para identificar qual norma a ser aplicada. Tem-se assim os princípios da especialidade, subsidiariedade e consunção.

#### A. princípio da especialidade

Extraí-se desse princípio que a norma especial irá prevalecer em face da norma geral, sendo que a norma é considerada especial quando reúne todas as características da norma geral, acrescidas de caracteres especiais, chamados normalmente de caracteres especializantes.

Nesse contexto, Juarez Cirino<sup>136</sup> diz: “O tipo *especial* exclui o tipo *geral* por uma relação lógica entre conteúdo e conteúdo: o tipo especial *contém* o tipo geral, mas o tipo geral não contém o tipo especial (*lex specialis derogat legi generali*)”.

Essa regra de aplicação tem amparo legal estampado no art.12 do Código Penal, que em sua redação vai além de aplicar simplesmente a norma especial, mas sugere aplicar também as regras trazidas pela norma especial. Isso quer dizer que se a norma especial, por exemplo, regular uma forma diversa de aplicação de multa, prevalecerá o contido na norma especial, salvo se a norma geral for mais benéfica ao réu.

Assim, a lei especial regula não somente qual lei será aplicada, mas é capaz de alterar até mesmo o procedimento a ser utilizado.

Cezar Roberto Bitencourt<sup>137</sup> afirma ainda que esse princípio serve para evitar o *bis in idem*, evitando que ambas as normas sejam aplicadas. Ademais, o próprio autor reconhece que essa diferenciação pode ser feita *in abstracto*, diferente do que ocorre com os outros princípios, que necessitam de uma análise *in concreto* da norma.

---

<sup>134</sup> Ibid., p.162-163.

<sup>135</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. E SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: Lumen Juris, 2008.

<sup>136</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: Lumen Juris, 2008. p. 427.

<sup>137</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral*. 22. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 334.

As formas qualificadas e privilegiadas das normas também são consideradas especiais em detrimento da sua forma simples, como por exemplo, o homicídio qualificado ou privilegiado afasta a aplicação do homicídio simples. Junto a isto, os tipos independentes, que Juarez Cirino<sup>138</sup> chama de *delictum sui generis*, também são especiais em relação aos tipos elementares; como exemplo, o roubo prevalece sobre o furto.

#### B. princípio da subsidiariedade

Este princípio faz o cruzamento entre a norma subsidiária e a norma principal, ou seja, a norma principal excluirá a aplicação da norma subsidiária, pois há interferência lógica entre essas normas. A análise das normas deverá ser feita *in concreto*, verificando caso a caso as suas peculiaridades.

Ambas as normas protegem o mesmo bem jurídico, entretanto em diferentes estágios de agressão. Para Nucci<sup>139</sup> “Uma norma é considerada subsidiária em relação a outra, quando a conduta nela prevista integra o tipo da principal (*lex primaria derogat subsidiariae*), significando que a lei principal afasta a aplicação de lei secundária”.

A subsidiariedade pode ser expressa ou tácita. Será expressa quando a própria norma condicionar a sua aplicação à não ocorrência de um fato mais grave, trazendo como exemplo, no corpo do seu texto, a expressão se o fato não constitui crime mais grave ou algo parecido. Já a subsidiariedade tácita será reconhecida quando a norma figurar como majorante, elemento constitutivo ou meio prático de execução de uma norma mais grave. Não se trata aqui de subordinação entre as normas, mas que por caráter lógico, uma acaba interferindo na outra.

#### C. princípio da consunção

Esse princípio ensina que, quando uma norma está contida em outra mais abrangente do que ela, aplicar-se-á somente esta última. Isso quer dizer que a norma anterior constituiu meio ou é uma fase do crime posterior, sendo assim, absorvida pela norma a que deu origem, princípio conhecido como *lex consumens derogat legi consumptae*.

---

<sup>138</sup> SANTOS, op. cit., p.427.

<sup>139</sup> NUCCI, op. cit., p.165.

Nessa linha, Nucci<sup>140</sup> diz que “ocorre a consunção quando determinado tipo penal absorve o desvalor de outro, excluindo-se este da sua função punitiva. A consunção provoca o esvaziamento de uma das normas, que desaparece subsumida pela outra”.

Assim, trata-se de uma situação de crime-meio e crime-fim, que por questão de política criminal, resolveu-se que o crime-fim absorverá os crimes que o compuseram. Como exemplo, temos que o porte de arma de fogo será absolvido pelo homicídio, quando aquele for utilizado para cometer este.

Com isso, aplicando-se estes princípios, tem-se a solução do conflito aparente de normas que, como já foi dito, é apenas aparente, já que depois de uma análise mais aprofundada percebe-se que apenas uma norma será aplicada àquele caso.

#### **4.2. Os crimes que conflitam diretamente com o crime de lavagem de capitais e a solução adequada para a distinção entre eles**

Como já mencionado no respectivo trabalho, o crime de lavagem de dinheiro é classificado como um crime parasitário, ou seja, ele necessita de um delito anterior para que exista. Ademais, o crime de lavagem consiste em o agente, mediante diversos atos, ter como finalidade ocultar a origem ilícita de valores obtidos por um delito anterior, para inseri-los de volta na economia regular como se lícitos fossem obtidos.

Esse fato faz com que o crime de lavagem de dinheiro venha a ser confundido com outros crimes que se encontram no sistema jurídico pátrio, como exemplo a receptação, art. 180 do Código Penal<sup>141</sup>; o favorecimento real, art.349 do Código Penal e o crime de evasão de divisas, art.22 da Lei nº 7492/86<sup>142</sup>.

##### **A. Receptação**

O crime de receptação está previsto no art.180 do Código Penal, e consiste em o agente adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe

---

<sup>140</sup> Ibid., p. 166.

<sup>141</sup>BRASIL. *Decreto-lei no 2.848*, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De12848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm)>. Acesso em: 24 nov. 2018.

<sup>142</sup> BRASIL. *Lei Nº 7.492, De 16 De Junho De 1986.*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7492.htm)>, acesso em: 04 abr. 2019.

ser produto de crime, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte, com a finalidade de auferir vantagem econômica, própria ou alheia.

A receptação pode ser própria ou imprópria, como consta no próprio tipo penal. Quando se trata de receptação própria, o próprio agente age sobre a coisa, ou seja, ele adquire, recebe, transporta, conduz ou oculta aquela coisa proveniente de crime. Já na figura imprópria, o agente influencia terceiro de boa-fé a adquirir, ocultar ou receber aquela coisa.

A lei penal ainda prevê a receptação qualificada, que visa punir com maior gravidade aqueles que, no exercício da atividade comercial, se utilizem dessa prerrogativa para praticar quaisquer dos verbos descritos no art. 180, §1º do Código Penal.

Tanto a receptação quanto a lavagem de dinheiro são crimes conhecidos como parasitários, ou seja, para que possam ser capitulados, necessitam da existência de um delito anterior que gerou alguma vantagem ilícita. Ademais, ambos os crimes são autônomos em seu processamento e estão desvinculados do delito antecedente quanto à sua apuração e respectiva punição.

A primeira diferença que começa a se observar entre esses delitos se encontra no bem jurídico tutelado por cada um. Assim, enquanto na receptação o bem jurídico tutelado é o patrimônio público e privado, no crime de lavagem de dinheiro a Doutrina Majoritária<sup>143</sup> já se posicionou que o bem jurídico tutelado é a ordem econômica.

Outra diferença se encontra no fato que, no crime de lavagem de dinheiro, existe a possibilidade de ocorrer a autolavagem, ou seja, o agente que pratica o crime antecedente é o mesmo que pratica o crime de lavagem de dinheiro, respondendo ele pelos dois crimes. Já no crime de receptação, não é possível que o agente que praticou o delito antecedente seja o receptor dos bens adquiridos, até mesmo na modalidade imprópria.

A receptação só é possível caso se esteja diante de bem móvel, ou seja, é incabível receptação de bem imóvel, o que não ocorre no crime de lavagem de dinheiro, que pode ser realizado com bem móvel ou imóvel.

Por fim, a diferença mais marcante entre receptação e lavagem de dinheiro, se encontra no dolo específico para cometimento do delito.

Quando o agente adquire, recebe ou oculta bem que seja produto de crime, é necessário analisar o dolo que levou o agente a praticar a ação prevista. O elemento subjetivo - dolo - do

---

<sup>143</sup> TEIXEIRA, Isabella Gontijo. *Lavagem de capitais: a prática das organizações criminosas e os danos provocados na economia*. Porto Alegre, RS: Fi, 2017. CARLI, Carla Veríssimo, *Lavagem de Dinheiro – Prevenção e Controle*. 2.ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

crime de lavagem consiste em dissimular a origem ilícita do bem adquirido, com a finalidade de integrá-lo na economia formal, como se lícito fosse. Todavia, na receptação, o agente adquire, recebe, transporta, conduz, oculta ou influencia para que terceiro de boa-fé oculte, receba ou adquira aquele bem pelo simples fato de auferir vantagem econômica, para si ou para outrem, sem a intenção de dissimular aquele bem.

Assim, quando há o dolo de dissimular a origem dos bens, pelo princípio da consunção, torna-se claro que a receptação é apenas um crime-meio para a lavagem de dinheiro, e assim passa a ser entendida como um antefato impunível.

#### B. Favorecimento real

O crime de favorecimento real, tipificado no art. 349 do Código Penal, tem como finalidade prestar a criminoso, fora dos casos de coautoria ou de receptação, auxílio destinado a tornar seguro o proveito do crime.

Apesar de se assemelhar com o crime de receptação, a própria definição do tipo penal já impõe uma aplicação limitada, ou seja, quando for o caso de receptação, esta norma não irá incidir, aplicando-se assim o princípio da subsidiariedade.

A sua similitude com o crime de lavagem de dinheiro se encontra no ponto em que ambos os crimes visam ocultar produto de crime anterior, sendo assim, ambos são delitos parasitários.

A diferença entre eles começa a surgir no fato que, no crime de favorecimento real, o crime antecedente não necessariamente precisa gerar nenhuma vantagem de natureza econômica, podendo ser de qualquer espécie, diferente no crime de lavagem de dinheiro, que necessariamente necessita que o crime anterior gere uma vantagem econômica para que assim possa ser instrumento de lavagem.

Outra diferença se dá no bem jurídico tutelado pelos crimes. No favorecimento real, o bem protegido é a administração da justiça, pois este crime visa acobertar o crime antecedente. Já no crime de lavagem, como já visto anteriormente, o bem jurídico protegido é primordialmente a ordem econômica.

Tem-se ainda que o crime de lavagem de dinheiro, como já visto, pode ser praticado pelo mesmo agente que praticou o crime antecedente, algo não comportado no favorecimento real, situação em que o agente que pratica o crime de favorecimento real, pelo próprio texto normativo, não pode ser coautor no crime antecedente, caso em que responderia somente pelo crime antecedente.

### C. Evasão de divisas

O crime de evasão de divisas está consubstanciado no art. 22 da Lei nº 7492/86<sup>144</sup> e criminaliza a conduta do agente que efetua operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do país, incorrendo na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, ou nele mantiver depósitos não declarados à repartição federal competente.

O bem jurídico protegido por essa norma é a política econômica e cambial do país, além da rigidez do sistema financeiro nacional. É nesse ponto que surge a primeira diferença entre o crime de evasão de divisas e o crime de lavagem de dinheiro. Pois o crime de lavagem, como já estudado, protege a ordem econômica, e não se adentra ao viés das regras cambiais.

Nesse contexto, Carla Veríssimo<sup>145</sup> diz que: “o principal bem jurídico tutelado pela lavagem de dinheiro é a ordem econômica, enquanto a evasão protege a política cambial, buscando preservar sua execução conforme as diretrizes estabelecidas pelo governo”.

Outra questão em que esse crime se diferencia do crime de lavagem de dinheiro é o fato que esses valores que são retirados de forma ilegal do país não precisam ter sua origem ilícita, ou seja, esses valores retirados, mesmo que obtidos de forma legal dentro do país, mas que são daqui retirados sem respeitar as normas de câmbio, serão passíveis de configurar o crime de evasão de divisas.

Diferente do que ocorre com o crime de lavagem de dinheiro, por este por ser um crime parasitário, para que seja imputado ao agente, necessariamente precisa de um delito antecedente, caso em que se os ganhos econômicos forem obtidos licitamente não será possível a imputação do crime de lavagem de dinheiro.

A semelhança com o crime de lavagem de dinheiro se encontra no art. 1º, §1º, III, da Lei nº 9.613/98<sup>146</sup> que pune o agente que importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal.

Percebe-se que há um conflito aparente de normas, que faz ser possível a aplicação tanto do crime de evasão de divisas, quanto do crime de lavagem de dinheiro, mas como já estudado, o

---

<sup>144</sup> BRASIL. op. cit., nota 143

<sup>145</sup> CARLI, op. cit., p.204.

<sup>146</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

conflito é apenas aparente, sendo a solução desse caso oferecida por meio do princípio da consunção.

Assim, ao analisar o dolo do agente, o julgador irá se utilizar de um dos crimes para capitular a conduta realizada. Se, no caso concreto, o agente apenas evadiu com os valores do país e/ou os manteve em depósito no exterior, estará praticando o crime de evasão de divisas, mesmo que posteriormente ele entre com esses valores no país novamente.

Entretanto, se o dolo do agente sempre foi ocultar esses valores, que foram obtidos de forma ilícita, tirando-os do país, para desvinculá-los da sua origem ilícita, podendo inseri-los novamente na economia formal como se lícitos fossem, este responderá pelo crime de lavagem de dinheiro, sendo reconhecido que o crime de evasão de divisas foi meio para a intenção final do agente, assim, este está contido naquele. Nesse sentido, Renato Brasileiro<sup>147</sup> afirma:

se a finalidade da remessa do dinheiro para o exterior é torná-lo limpo, legitimar a origem de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal, e não promover a evasão de divisas do país, temos um só crime: o de lavagem. Há, na hipótese, um conflito aparente de normas, em que a remessa do dinheiro foi o meio para a prática do crime de lavagem. A norma consuntiva ou de absorção constitui uma fase mais avançada para proceder-se a lesão do bem jurídico. Como o bem jurídico tutelado por ambos os delitos é a ordem econômico-financeira, o crime de lavagem (crime consuntivo) absorve o crime contra o sistema financeiro (crime consumo): *lex consumens derogat legi consumptae*.

Ainda nesse sentido, o TRF4<sup>148</sup> tem posição consolidada:

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. ART. 334 DO CP. ART. 22 DA LEI 7.492/86. INCISOS V E VI DO ART. 1º, § 1º, I E § 2º, I, DA LEI Nº 9.613/98. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. ABSORÇÃO DO CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS PELO DELITO DE LAVAGEM DE DINHEIRO. POSSIBILIDADE. LAVAGEM DE DINHEIRO. ELEMENTO SUBJETIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. Crime contra o sistema financeiro nacional que teria se consumado em momento anterior ao delito de descaminho, em face da exigência de diversos exportadores, para que recebessem, de forma antecipada, um percentual, ou mesmo a totalidade do valor correspondente ao pagamento das mercadorias importadas, feito através de depósitos em contas abertas em bancos internacionais sediados no exterior.
2. Branqueamento de capitais que se iniciou pela dissimulação da origem dos valores ilícitos, obtidos através do crime antecedente de descaminho, por meio da dispersão dos valores em diversas contas de pessoas físicas e jurídicas, que funcionavam, muitas vezes, como testas-de-ferro ou de fachada.
3. Quantias que foram empregadas para a realização de outras importações e pagamento dos fornecedores localizados no exterior, através do crime de evasão de divisas, procurando dar a elas uma aparência de licitude, razão pela qual se constituiu numa das

<sup>147</sup> LIMA, op. cit., p. 331-332.

<sup>148</sup> BASIL. Tribunal Regional Federal 4ª Região - ENUL 2000.71.00.041264-1. Relator TADAAQUI HIROSE. Disponível em: <<https://trf4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17112712/embargos-infringentes-e-de-nulidade-enul-41264-rs-20007100041264-1-trf4>>. Acesso em: 26 nov. 2018.

etapas para emprestar efetividade ao delito de lavagem de dinheiro, sendo por este absorvido.

4. Hipótese em que não restou devidamente evidenciado nos autos o dolo de corréu quanto ao delito previsto na Lei 9.613/98, não se podendo presumir que ele soubesse da elevada probabilidade da natureza e origem criminosas dos bens, direitos e valores envolvidos, em face de ter sido condenado pelo crime contra o sistema financeiro nacional." (TRF4, ENUL 2000.71.00.041264-1, Quarta Seção, Relator Tadaqui Hirose, D.E. 10/02/2010).

Sendo reconhecida tal posição pelo STJ<sup>149</sup>:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PROCESSO PENAL E PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA EM OUTRO PROCESSO. RECURSO PREJUDICADO COM RELAÇÃO A UM DOS ACUSADOS. LAVAGEM DE DINHEIRO E EVASÃO DE DIVISAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. RECURSO A QUE SE NEGAPROVIMENTO.

1. Não há falar em violação do princípio da colegialidade se a decisão monocrática foi proferida com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, que franqueia ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. Tendo sido declarada a extinção da punibilidade de Moacir Rosemberg nos autos do REsp nº 1224124/RS quanto ao delito de descaminho, decidum contra o qual sequer houve recurso do Parquet, fica prejudicada a pretensão deste recurso no sentido de rever a dosimetria da pena com relação a esse crime.

3. Concluindo as instâncias ordinárias que "o crime contra o sistema financeiro nacional se constituiu numa das etapas para emprestar efetividade ao delito de lavagem de dinheiro, sendo por este absorvido", não há como inverter o decidido sem reexaminar o acervo fático probatório dos autos. Incidência do enunciado nº 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp: 1277194 RS 2011/0213279-7, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 10/12/2013, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/12/2013)

Assim, fica entendido que, apesar de haver um aparente conflito entre esses crimes, em uma análise do caso concreto verifica-se que apenas um deles será aplicado em detrimento do outro.

Entretanto, é possível a aplicação do concurso material, sendo que nesse caso os dois crimes serão aplicados de forma conjunta e somados entre si. Assim, ocorre o cúmulo material das penas cominadas a cada delito.

---

<sup>149</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça- *AgRg no REsp 1277194 RS 2011/0213279-7*. Relatora: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24822635/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1277194-rs-2011-0213279-7-stj/relatorio-e-voto-24822637?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 26 nov. 2018.

As questões que envolvem o concurso de crimes serão analisadas posteriormente, pois necessitam de uma compreensão geral do instituto do concurso de crimes, para depois adentrar nas peculiaridades inerentes ao crime de lavagem de dinheiro.

#### **4.3 O concurso de crimes e sua estruturação no ordenamento jurídico brasileiro**

O concurso de crimes será verificado quando um ou mais agentes, mediante a prática de uma ou mais de uma conduta, pratica dois ou mais delitos. Nesse ponto, surge a expressão *concursum delictorum*.

Esse concurso poderá ser verificado por ilícitos de qualquer espécie, sejam omissivos ou comissivos, consumados ou tentados, dolosos ou culposos e até mesmo entre crime e contravenção penal.

No concurso de crimes, o agente, diferente do que acontece no conflito aparente de normas, responderá por todos os crimes que foram praticados, tendo essa afirmação um impacto direto na pena do acusado, ou seja, haverá nesse passo o concurso das penas dos crimes cominados.

Como se verifica por todo ordenamento jurídico, haverá regras de aplicação desse concurso, no qual as penas poderão ser somadas entre si, chamado de cúmulo material, ou quando apenas uma pena será aplicada, sendo esta aumentada, chamada de técnica da exasperação.

O cúmulo material, como brevemente explicado, consiste em somar todas as penas dos crimes praticados e aplicar ao agente. Nesse contexto, o sistema jurídico pátrio adotou o cúmulo material em duas espécies de concurso: o concurso material e o concurso formal impróprio.

Já a técnica da exasperação consiste na aplicação somente da pena mais grave, aumentando-a, porém, de acordo com a quantidade dos crimes praticados. Essa técnica é aplicada no concurso formal e no crime continuado.

##### **A. Concurso Material**

O concurso material está estampado no art. 69 do Código Penal, sendo aplicado quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, havendo pluralidade de condutas e pluralidade de crimes. Nesse ponto, as penas dos crimes praticados serão somadas entre si.

Cezar Roberto Bitencourt<sup>150</sup> faz uma subclassificação do concurso material: “Quando os crimes praticados forem idênticos ocorre o concurso material *homogêneo* (dois homicídios) e quando os crimes praticados forem diferentes caracterizar-se-á o concurso material *heterogêneo* (estupro e homicídio)”.

## B. Concurso Formal

O concurso formal, descrito no art.70 do Código Penal, se dará quando o agente, mediante uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, havendo unidade de conduta e pluralidade de crimes. Para ser reconhecido como concurso formal, o agente precisa praticar apenas uma conduta, e dessa única conduta surgirem dois ou mais crimes.

Esse concurso poderá ser dividido em dois, sendo chamado de concurso formal próprio ou concurso formal impróprio.

O concurso formal próprio, estampado no art.70, primeira parte, do Código Penal, será realizado quando o agente, mediante apenas uma conduta tenha intenção de gerar apenas um resultado lesivo, ou seja, a intenção do agente é praticar apenas um crime, mas mediante aquela conduta única acaba praticando mais de um crime.

Nesse caso, será utilizada a técnica da exasperação, sendo aplicada a pena do crime mais grave, aumentando-a de um sexto até metade.

Já no concurso formal impróprio, estampado no art.70, segunda parte, do Código Penal, o agente, mediante uma conduta, pretende praticar mais de um crime, tendo consciência e vontade de assim fazer.

A doutrina chama essa questão de desígnios autônomos, como explica Cezar Roberto Bitencourt<sup>151</sup>:

Ocorre aqui o que o Código Penal chama de “desígnios autônomos”, que se caracteriza pela unidade de ação e multiplicidade de determinação de vontade, com diversas individualizações. Os vários eventos, nesse caso, não são apenas um, perante a consciência e a vontade, embora sejam objeto de uma única ação.

Quando ficar evidenciado que o concurso formal é impróprio, a regra de aplicação da pena muda, não sendo mais aplicada a técnica da exasperação, mas passa ser do cúmulo material das penas dos crimes praticados, desde que esse cúmulo não seja maior do que se aplicaria no concurso material, como dispõe o art.70, parágrafo Único, do Código Penal.

<sup>150</sup> BITENCOURT, op. cit., p. 1139.

<sup>151</sup> Ibid., p. 1139-1140.

### C. Crime Continuado

O crime continuado, disposto no art.71 do Código Penal, deve ser considerado como uma ficção jurídica que foi aceita por questões de política criminal. Nesse passo, o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, constituindo pluralidade de ações e pluralidade de crimes. Entretanto, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, receberá o tratamento de conduta única, ou seja, nesse caso será aplicada a técnica da exasperação, sendo aplicada a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

O conceito de crime continuado é muito bem colocado por Nucci<sup>152</sup>, quando diz:

Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, em condições de tempo, lugar, maneira de execução semelhantes, cria-se uma suposição de que os subsequentes são uma continuação do primeiro, formando o crime continuado.

Para ser caracterizado como crime continuado, são necessários três requisitos: pluralidade de condutas, pluralidade de crimes da mesma espécie e nexa da continuidade delitiva.

A pluralidade de condutas se faz presente quando o agente pratica mais de uma ação ou omissão, que dá ensejo a dois ou mais crimes. Se o agente praticar apenas uma conduta, mesmo que o resultado sejam inúmeros crimes, estar-se-á diante de crime formal.

A pluralidade de crimes da mesma espécie sempre gerou e ainda gera discussão doutrinária e jurisprudencial sobre o tema. A jurisprudência majoritária<sup>153</sup> entende que crimes da mesma espécie são aqueles que se encontram dentro do mesmo tipo penal, como exemplo furto e furto de coisa comum, arts. 155 e 156 do Código Penal. Parte da doutrina<sup>154</sup> questiona este entendimento, elencando como crimes da mesma espécie aqueles que protegem o mesmo bem jurídico, como exemplo furto e roubo, pois ambos protegem o patrimônio.

O nexa da continuidade delitiva, como a própria lei determina, será verificado pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes.

---

<sup>152</sup> NUCCI, op. cit., p. 515.

<sup>153</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça- *HC nº 240630/RS*. Relatora: Ministra LAURITA. Relatora: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24944400/habeas-corpus-hc-240630-rs-2012-0084945-9-stj/inteiro-teor-24944401>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

<sup>154</sup> NUCCI, op. cit., p. 519.

A condição de tempo é analisada como uma periodicidade em que os crimes acontecem. Precisa estar dentro de um limite de tempo; ocorrem em um lapso temporal suficiente para indicar a continuação entre as condutas.

Nessa linha, Cezar Roberto Bitencourt<sup>155</sup> explica que:

Não se trata apenas das condições meteorológicas, mas especialmente do aspecto cronológico, isto é, deve haver uma conexão temporal entre as condutas praticadas, para que se configure a continuidade delitiva. Deve existir, em outros termos, uma certa periodicidade que permita observar-se um certo ritmo, uma certa uniformidade, entre as ações sucessivas, embora não se possa fixar, a respeito, indicações precisas.

A jurisprudência majoritária<sup>156</sup> entende que o lapso temporal capaz de gerar a continuidade delitiva é de 30 dias, ou seja, os crimes precisam ser praticados dentro desse período estabelecido.

Corrente doutrinária<sup>157</sup>, por sua vez, alega que o juiz não poderá ficar adstrito a esse tempo, utilizando-o apenas como parâmetro, sendo necessário observar todas as outras circunstâncias que a lei determina para o crime continuado.

A condição de lugar não diz respeito que os crimes precisam ser cometidos exatamente no mesmo local, mas há necessidade de existir uma proximidade entre esses crimes.

A jurisprudência<sup>158</sup> fixou como parâmetro de lugar comarcas próximas ou limítrofes, ficando a cargo do magistrado interpretar a questão da proximidade das comarcas.

A maneira de execução do crime é vista como achar um padrão de atuação do agente, ou seja, é verificar o modo de praticar aquele crime que o torna semelhante daquele que o pratica. Nessa esteira, Cezar Roberto Bitencourt<sup>159</sup> diz: “A semelhança na ‘maneira de execução’ se traduz no *modus operandi* de realizar a conduta delitiva. Maneira de execução é o modo, a forma, o estilo de praticar o crime que, na verdade, é apenas mais um dos requisitos objetivos da continuação criminosa”.

---

<sup>155</sup> BITENCOURT, op. cit., p. 1144-1145.

<sup>156</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça- *HC nº 239397/RS*. Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25055931/habeas-corporus-hc-239397-rs-2012-0076669-1-stj/inteiro-teor-25055932>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

<sup>157</sup> NUCCI, op. cit., p. 519.

<sup>158</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça- *HC nº 206227/RS*. Relator: Ministro GILSON DIPP. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21068570/habeas-corporus-hc-206227-rs-2011-0105267-5-stj/relatorio-e-voto-21068572>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

<sup>159</sup> BITENCOURT, op. cit., p. 1145.

Nesse contexto, a jurisprudência<sup>160</sup> não reconhece a continuidade delitiva quando o modo de agir do agente é diferente entre os crimes praticados. Não há necessidade de serem iguais, porém deve haver uma semelhança na atuação do agente.

Quando a lei fala em outras semelhanças, analisar-se-ão essas em um caráter objetivo, ou seja, deverá ser feito o estudo do caso concreto para se identificar as semelhanças entre esses casos. Essa questão fica a critério do julgador.

Assim, quando da análise do crime continuado, deverão ser analisadas todas essas circunstâncias, entretanto elas não são absolutas entre si, melhor dizendo, na falta ou expansão de uma delas, ainda poderá ser reconhecido o crime continuado. Como expõe Cezar Roberto Bitencourt<sup>161</sup>

todas essas circunstâncias objetivas, “de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes”, não devem ser analisadas individualmente, mas no seu conjunto, e a ausência de qualquer delas, por si só, não desnatura a continuidade delitiva. Na verdade, nenhuma dessas circunstâncias constitui elemento estrutural do crime continuado, cuja ausência isolada possa, por si só, descaracterizá-lo.

O crime de lavagem de dinheiro, como qualquer outro crime, é capaz de integrar o concurso de crimes estabelecido pela lei brasileira. Seja no concurso formal ou no concurso material, é possível a capitulação deste crime.

Entretanto, quando se trata de crime continuado, existem peculiaridades que envolvem o crime de lavagem de dinheiro. Isto acontece quando se percebe a literalidade do art.1º, §4º da Lei nº 9613/98<sup>162</sup>, que estipula uma regra própria de reiteração criminosa para o crime de lavagem.

Em sua literalidade, o parágrafo 4º diz que: “[...] § 4º A pena será aumentada de um a dois terços, se os crimes definidos nesta Lei forem cometidos de forma reiterada ou por intermédio de organização criminosa [...]”.

A redação antiga da Lei nº 9613/98<sup>163</sup> dizia: “§ 4º A pena será aumentada de um a dois terços, nos casos previstos nos incisos I a VI do caput deste artigo, se o crime for cometido de forma habitual ou por intermédio de organização criminosa”.

---

<sup>160</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - *AgRg no HC nº 184814/SP*. Relator. Ministro JORGE MUSSI. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24710464/agravo-regimental-no-habeas-corporis-agrg-no-hc-184814-sp-2010-0168290-1-stj/relatorio-e-voto-24710466>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

<sup>161</sup> BITENCOURT, op. cit., p.1146.

<sup>162</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>163</sup> Ibid.

A mudança trazida pela Lei nº12.983/2012<sup>164</sup> alterou a expressão forma habitual para forma reiterada, o que mudou completamente a forma de aplicação do aumento de pena prevista na lei especial.

A habitualidade traduz um meio de vida, ou seja, o agente que comete crime de forma habitual faz do crime sua forma de vida, sua subsistência. Diferente do que ocorre quando se trata de reiteração, pois para esta basta que o agente pratique o delito mais de uma vez; assim, o segundo crime sendo reconhecido como reiterado, não há necessidade de se comprovar a habitualidade.

Ocorre que quando o art.1º, §4º da Lei nº 9613/98<sup>165</sup> traz a figura da reiteração, verifica-se aqui um conflito aparente de normas entre a reiteração da lei de lavagem e o crime continuado da lei geral.

Como já estudado neste trabalho, o conflito aparente de normas se resolveria com base em princípios e, no caso em tela, utilizar-se-ia o princípio da especialidade. Sendo assim, a norma especial prevalece sobre a norma geral, devendo-se aplicar a causa de aumento do art.1º, §4º da Lei nº 9613/98<sup>166</sup> quando se tratar de crime de lavagem de dinheiro e, por conseguinte, aplicar a causa de aumento da lei geral, art.71 do Código Penal nos demais crimes.

A solução com base no princípio da especialidade não foi a adotada pela jurisprudência<sup>167</sup> pátria, que, no célebre julgamento do mensalão, entendeu em afastar a causa de aumento da lei especial, em virtude do princípio do *bis in idem*, em desfavor da causa de aumento geral, sendo reconhecido, no caso, o crime continuado.

Nesse passo, Badaró e Bottini<sup>168</sup> explicam que a causa de aumento de pena da lei geral é genérica, pois quando a lei fala da reiteração dispensa os critérios objetivos e subjetivos que compõe o nexo de continuidade, trazidos pela lei geral, no art.71 do Código Penal.

Entretanto, mesmo sendo genérica a causa de aumento da lei especial, a sua aplicação está totalmente esvaziada, pois caso a reiteração do crime de lavagem tenha todos os requisitos do nexo de continuidade, aplicar-se-á a lei geral, seja o crime continuado. Porém, caso seja uma simples reiteração, não há que se falar em crime continuado ou aumento de pena, pois nesse caso serão delitos autônomos, sendo aplicada a regra do concurso material.

---

<sup>164</sup> BRASIL. op. cit., nota 45

<sup>165</sup> BRASIL. op. cit., nota 33

<sup>166</sup> Ibid.

<sup>167</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal- AP470/MG. Relator. Ministro JOAQUIM BARBOSA. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/relatoriomensalao.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

<sup>168</sup> BADARÓ E BOTTINI, op. cit., p. 154-156.

#### 4.4 Distinção entre o exaurimento da infração antecedente e o crime de lavagem de capitais

Conforme já visto neste trabalho, o crime de lavagem de dinheiro tem como uma característica ser um crime parasitário, sendo necessária para sua capitulação a existência de uma infração antecedente.

Com as mudanças trazidas pela Lei nº12.683/12<sup>169</sup>, o rol dos crimes antecedentes foi excluído, passando a figurar como delito antecedente qualquer infração penal, seja ela crime ou contravenção.

Por ser considerado um crime autônomo, não há necessidade que o crime de lavagem de dinheiro seja julgado em conjunto com o crime antecedente, bem como não há necessidade de haver prévia punição da infração antecedente para que ocorra o crime de lavagem de dinheiro.

Por toda sorte, por ser um delito autônomo, há necessidade que haja desígnio autônomo para a prática do crime de lavagem de dinheiro. É necessário que o agente, livre e consciente, haja a fim de ocultar ou dissimular aquele ganho econômico proveniente de infração penal.

Isso quer dizer que a mera utilização da coisa obtida pela infração penal não constitui crime de lavagem de dinheiro, sendo essa utilização somente o exaurimento da infração anterior, fazendo parte do seu *iter criminis*, sendo reconhecida assim a lavagem como um *post factum* impunível.

Nesse sentido, Renato Brasileiro<sup>170</sup> elucida a questão:

Isso significa dizer que o uso aberto do produto da infração antecedente não caracteriza a lavagem de capitais. Logo, se determinado criminoso utiliza o dinheiro obtido com a prática de crimes patrimoniais para comprar imóveis em seu próprio nome, ou se gasta o dinheiro obtido com o tráfico de drogas em viagens ou restaurantes, não há falar em lavagem de capitais. Em síntese, o simples usufruto do produto ou proveito da infração antecedente não tipifica o crime de lavagem de capitais.

Assim, a lavagem de dinheiro só será imputada ao agente quando a sua conduta não for considerada um desdobramento natural do delito que o antecede. É necessário que haja uma conduta dolosa por parte do agente, com intuito de lavar aquele patrimônio, e não somente usufruir dele. A jurisprudência<sup>171</sup> atual entende dessa forma, alegando que é necessário o dolo de ocultar ou dissimular.

---

<sup>169</sup> BRASIL. op. cit., nota 45

<sup>170</sup> LIMA, op. cit., p.313.

<sup>171</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal 4ª Região - ACR 5001685-28.2012.4.04.7100 RS. Relator. NIVALDO BRUNONI Disponível em: <<https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/649108756/apelacao-criminal-acr-50016852820124047100-rs-5001685-2820124047100>>. Acesso em: 28 nov. 2018.

Ademais, não há necessidade que o agente saiba da ocorrência da infração antecedente para se ver configurado o crime de lavagem: basta que o agente saiba que o bem em questão é de origem ilícita.

O crime de lavagem de dinheiro, como já visto, é um crime bastante complexo, o qual sua percepção e apuração são extremamente difíceis, não só pela habilidade do agente lavador, que, muitas vezes, é um profissional do ramo, mas pelas ações praticadas pelos agentes, que aos olhos desatentos passam despercebidos, pois estão travestidos de ações lícitas.

O agente lavador pode se utilizar de terceiros ou atividades comerciais e profissionais para movimentar esses bens e valores de forma obducta.

Nesse ponto, são detalhes que separam a mera utilização do proveito econômico, com o intento de ocultá-los ou dissimulá-los, para fazerem parecer lícitos.

Como exemplo, o agente que mediante corrupção passiva recebe volumoso numerário e com ele compra um apartamento em nome próprio, esse fato configura mera utilização do produto do delito antecedente, pois como se vê o agente não procurou ocultar ou dissimular o valor obtido. Entretanto, se o agente compra esse mesmo apartamento em nome de um terceiro, e depois adquire esse bem seja por doação ou por um preço muito inferior ao originalmente pago, percebe-se claramente que o agente se utilizou de ardil para ocultar a verdadeira origem do bem.

Muitas das vezes o dolo principal do agente não vai estar estampado, claro, límpido, mas analisando suas ações, seus movimentos, é possível identificar quando se trata de mera utilização do provento criminoso ou quando há real dolo de dissimular ou ocultar esse provento, para que posteriormente pareça que foi obtido de forma lícita.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho introduziu o surgimento do crime de lavagem de dinheiro, mostrando toda a sua evolução histórica até a entrada no sistema jurídico pátrio.

O trabalho teve enfoque em mostrar as peculiaridades que norteiam o crime de lavagem de dinheiro, tendo em vista sua característica de crime parasitário e complexo, sendo estruturado por diversas etapas que dificultam o seu reconhecimento.

O crime de lavagem de dinheiro tem como essência a autonomia em relação à infração antecedente. Isso mostra que independentemente da sorte da infração, o crime de lavagem de dinheiro terá sua autonomia de existência e sua autonomia processual, sem que haja necessidade de persecução penal da infração antecedente.

Essa infração antecedente, em um primeiro momento, vinha em um rol taxativo; a Lei nº 9.613/98 determinava que somente os crimes constantes nesse rol eram passíveis de originar o crime de lavagem de dinheiro. A Lei nº 12.683/12 trouxe modificação à lei de lavagem, extirpando do texto legal o rol taxativo, fazendo com que qualquer infração penal que seja capaz de gerar bens, valores ou direitos, seja passível de originar o crime de lavagem de dinheiro.

Como foi mostrado, por ser um crime parasitário, o crime de lavagem de dinheiro tem uma similitude com outros 3 crimes que se encontram no sistema jurídico brasileiro, o que acaba por gerar um conflito aparente de normas. Esses crimes são o de receptação, favorecimento pessoal e evasão de divisas. Entretanto, como foi dito, esse conflito é apenas aparente, sendo que tais crimes são diferentes entre si por alguns detalhes.

A diferença entre esses delitos está precipuamente no dolo do agente. No crime de lavagem de dinheiro, o dolo do agente precisa de um especial fim de agir, ou seja, o agente precisa querer ou aceitar que as suas ações serão capazes de reinserir o produto criminoso na economia formal.

Junto a esse especial fim de agir, o agente precisa ainda ter conhecimento de que o produto em que recaem suas ações é oriundo de uma infração penal. Esses bens e valores são espúrios e esse fato deve estar na esfera de conhecimento do agente.

Outra característica própria do crime de lavagem de dinheiro é a possibilidade de o agente que praticou o crime anterior ser o mesmo que pratica o crime de lavagem, o que é conhecido como autolavagem. Assim, o dolo do agente não é só simplesmente utilizar o produto criminoso obtido, mas a intenção do agente é dissimular esse produto, distanciando-o da sua origem criminosa e inserindo-o na economia formal como se lícito fosse. Esse é o especial fim de agir da lavagem de dinheiro.

Assim, como mostrado, o agente precisa ter o dolo de reciclar os valores, e, portanto, o crime de lavagem de dinheiro não será reconhecido na modalidade culposa. Devido a esse fato, a doutrina se divide bastante em relação à possibilidade do reconhecimento do crime de lavagem de dinheiro na modalidade de dolo eventual, pois para a doutrina que não admite, a figura do especial fim de agir não combina com o dolo eventual, sendo assim impossível o seu reconhecimento. De maneira inversa, a doutrina que admite essa possibilidade, entende que o dolo eventual não encontra barreiras para ser reconhecido no crime de lavagem, salvo quando expressamente exigido o dolo direto.

Por derradeiro, verificou-se que na jurisprudência pátria, por meio do seu tribunal superior, atestou-se a possibilidade de reconhecimento do crime de lavagem de dinheiro por meio do dolo eventual, equiparando a esse ainda a teoria da cegueira deliberada, no célebre julgamento da Ação Penal nº 470.

Verificou-se, assim, que o crime de lavagem de dinheiro é um crime muito sofisticado, que movimentava grandes quantias, e por esse fato, há profissionais especializados na prática da lavagem, sendo esses profissionais contratados somente para lavarem o dinheiro, sem que tenham na maioria das vezes relação com o crime antecedente, e, sendo assim, o dolo eventual supre a dificuldade de se aplicar a esses profissionais o crime de lavagem.

Conclui-se que tanto a doutrina quanto a jurisprudência pretendem unificar os entendimentos acerca do tema lavagem de dinheiro, pois atualmente esse é um dos delitos que possui uma consequência muito grave para a sociedade brasileira como um todo, principalmente por esse crime, muitas vezes, ser a forma de escoar os valores obtidos por meio da corrupção dos políticos e servidores públicos do Estado.

## REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de Dinheiro: Aspectos Penais e Processuais: Comentários à Lei 9.613/98 com alterações da Lei 12.683/12*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BCFT. *As 40 novas recomendações do GAFI*. Disponível em: <<http://www.portalbcft.pt/ptpt/content/recomenda%C3%A7%C3%B5es>>. Acesso em: 18 jul. 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral*. 22. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRAGA, Juliana Toralles dos Santos. Lavagem de dinheiro – Origem histórica, conceito e fases. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 80, set. 2010. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.phpn\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=825](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.phpn_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=825)>. Acesso em: 23 mai. 2018.

BRASIL. *Decreto nº 154*, de 26 de junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0154.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm)>. Acesso em: 18 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Decreto nº 5.015*, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato20042006/2004/decreto/d5015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20042006/2004/decreto/d5015.htm)>. Acesso em: 17 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Decreto nº 5.687*, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato20042006/2006/decreto/d5687.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20042006/2006/decreto/d5687.htm)>. Acesso em: 17 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Decreto-lei nº 3.688*, de 3 de outubro de 1941. Lei das Contravenções Penais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3688.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm)>. Acesso em: 18 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 7.492, De 16 De Junho De 1986*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7492.htm)>. Acesso em: 18 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Decreto-lei nº 2.848*, de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 19 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 12.683/2012*, 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112683.htm)>. Acesso em: 19 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *RHC nº 41203 SP*. Relator: Ministro NEFI CORDEIRO. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340056238/recurso-ordinario-emhabeas-corpus-rhc-41203-sp-2013-0328710-1/relatorio-e-voto-340056260?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 05 set. 2018.

\_\_\_\_\_. *Decreto-Lei nº 3.689*, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 05 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *HC nº 59663 SP*. Relator: Ministro GILSON DIPP. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/26987/habeas-corpus-hc-59663-sp-2006-0111217-3>>. Acesso em: 05 set. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 9.613*, de 3 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm)>. Acesso em: 29 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *AP nº 863*. Relator: Ministro Luiz Edson Fachin. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.aspclasse=AP&numero=863&origemAP>>. Acesso em: 29 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *AP nº 470*. Relator: Ministro JOAQUIM BARBOSA. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.aspclasse=AP&numero=863&origemAP>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal 5ª região. *Apelação Criminal 5520-CE 2005.81.00.014586-0*. Relator Rogério Fialho Moreira. 09 nov. 2008. Disponível em: <[http://www.trf5.jus.br/archive/2008/10/200581000145860\\_20081022.pdf](http://www.trf5.jus.br/archive/2008/10/200581000145860_20081022.pdf)>. Acesso em: 11 jan. 2019.

CARLI, Carla Veríssimo. *Lavagem de Dinheiro: Prevenção e Controle*. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

CALLEGARI, André Luís; WEBER, Ariel Barazzetti. *Lavagem de dinheiro*. São Paulo: Atlas, 2014.

CERVINI, Raúl; TERRA DE OLIVEIRA, William; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de Lavagem de Capitais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. Tradução livre.

COAF. *Atuação e participação internacional junto ao GAFI*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/atuacao-internacional/participacao-no-gafi>>. Acesso em: 18 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *As recomendações do GAFI*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/linksexternos/As%20Recomendacoes%20GAFI.pdf>>. Acesso em: 18 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Os padrões internacionais de atuação do GAFI*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/pld-ft/novos-padroes-internacionais-de-prevencao-e-combate-alavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-do-terrorismo-e-da-proliferao-as-recomendacoes-do-gafi-1>>. Acesso em: 18 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Regulação administrativa realizada pelo COAF*. Disponível em: <<http://coaf.fazenda.gov.br/menu/sendo-regulado/processo-administrativo>>. Acesso em: 18 de jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *O papel no combate à lavagem de dinheiro*. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-papel-do-coaf-no-combate-ao-crime-de-lavagem-ded dinheiro,49267.html>>. Acesso em: 18 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Legislação e normas reguladoras*. Disponível em: <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/legislacao-enormas/legislacao1/Exposicao%20d%20Motivos%20Lei%209613.pdf/view>>. Acesso em: 19 jul. 2018.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Legislação penal especial esquematizado*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Legislação Criminal Especial Comentada*. 4. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2016.

MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime): anotações às disposições criminais da Lei nº 9.613/98*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Crime de Lavagem de dinheiro: Consumação e Tentativa*. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 29 ago. 2009. Disponível em: <[www.investidura.com.br/bibliotecajuridica/artigos/direito-penal/4221-crime-de-lavagem-de-dinheiro-consumacao-e-tentativa](http://www.investidura.com.br/bibliotecajuridica/artigos/direito-penal/4221-crime-de-lavagem-de-dinheiro-consumacao-e-tentativa)>. Acesso em: 29 ago. 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: Lumen Juris, 2008.

TEIXEIRA, Isabella Gontijo. *Lavagem de capitais: a prática das organizações criminosas e os danos provocados na economia*. Porto Alegre, RS: Fi, 2017.