

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 38 • nº 150
abril/junho – 2001

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

Lavagem de dinheiro

Lei nº 9.613/98

Hekelson Bitencourt Viana da Costa

Sumário

Introdução. 1. As dificuldades no combate. 2. A delinquência dourada no Brasil – um esboço histórico. 2.1. Brasil-Colônia. 2.2. Brasil-Império. 2.3. Brasil-República. 3. Admirável crime novo. 4. Criminalidade dourada e nova ética – perspectivas doutrinárias. 5. Lavagem de dinheiro – conceitos e fases. 5.1. Conceito. 5.2. Fases. 5.3 Ilustração das fases. 6. Antecedentes históricos. 7. A lei de lavagem de dinheiro. 7.1 Aspectos gerais. 7.2. Aspectos específicos – posicionamento crítico. 7.3. Aspectos processuais penais. 8. Responsabilidade administrativa, o COAF e a questão do sigilo bancário. Conclusão.

Introdução

O presente estudo tentará mostrar a criminalidade dourada como um mecanismo propulsor das diferenças de classes, tão comuns nas sociedades capitalistas, e assim também o seu alto poder lesivo à economia.

Pela sua natureza, esse tipo de manifestação criminosa requer respostas diferentes daquelas oferecidas à criminalidade tradicional. Ainda, se tentará mostrar que tal criminalidade foi desvendada pela criminologia da reação social.

Aliando-se a isso, ficará evidente, por um termo cunhado pela sociologia crítica: a cifra oculta, que o Sistema Penal (policial, jurídico e penitenciário) é seletivo e desigual em especial nessa criminalidade em relação à tradicional, tendo em vista a posição de seus agentes na sociedade de classes.

Hekelson Bitencourt Viana da Costa é Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – CEUB.

O termo em tela não é unânime como conceito uno ou nomenclatura entre os autores. Ora alguns tratam como macrocriminalidade, ora criminalidade não-convencional, crime de colarinho branco (*white collar crime*), delinquência dourada ou ainda hiper-criminalidade.

Mas como significado, como substância não há tanta distinção entre os autores. Esse tipo de criminalidade abarca algo diferente da microcriminalidade ou criminalidade tradicional. Nele se encontram os atos que violam a Lei Penal, mas que são praticados por pessoas de elevado padrão social e econômico, dentro de uma profissão lícita, mas com um evidente exercício abusivo.

A violência física direta é praticamente inexistente, pois seus agentes atingem a seus objetivos por meio da astúcia, da fraude e da simulação. Esses agentes ancoram-se em suas posições sociais e, conquanto têm poder econômico e corolário político, desfrutam da respeitabilidade social que possuem.

Ainda que a violência física seja quase que inexistente, essa criminalidade, pelas cifras que faz acumular, ocasiona prejuízos enormes à economia dos países, o que corresponde a um entrave ao desenvolvimento e à própria cidadania, visto que outros membros da sociedade são excluídos da participação dos bens resultantes dessas ações.

Como bem se depreende da lição de Roberto Lyra, essa criminalidade é praticada pelos “inacessíveis e incapturáveis”. Daí que esses crimes, ao serem objeto de estudos, devem ter em conta as observações criminológicas sobre a cifra oculta da criminalidade – outro grande marco nas investigações da criminologia da reação social. Trata-se daqueles crimes que não estão nas estatísticas oficiais, nem mesmo tendo chegado a registro pela atividade policial.

No mais das vezes, a microcriminalidade (tradicional), como os pequenos assaltos, homicídios entre as pessoas pobres, furtos de pouca monta, acidentes de trânsito, ocupa longos espaços e tempo nos meios de comunicação de forma detalhada. O que, de

forma contrária, não ocorre com a macrocriminalidade (criminalidade dourada), pois a sua veiculação nos meios de comunicação vem em tiragens parciais e isoladas, o que pode levar a uma interpretação de que se é impossível apurá-los em toda a sua extensão. O que não é verdade, haja vista, por exemplo, as grandes operações já realizadas para combatê-los:

- a operação Mãos Limpas na Itália, inclusive com o processo penal do ex-primeiro ministro Andreotti;

- a operação ABSCAM, promovida pelo FBI, nos Estados Unidos, na qual se constatou a corrupção de legisladores e altos funcionários estatais;

- a tentativa, pelo Ministério Público de São Paulo, em resolver a máfia da prefeitura daquele Estado;

- a tentativa, em tese, de no Brasil, de acordo com a ABIN (Agência Brasileira de Informação), ocorrerem situações análogas às experiências italiana e americana.

Diante desses exemplos, torna-se evidente que a microcriminalidade coexiste em tempo e espaço com a criminalidade dourada, porém a microcriminalidade é de natureza conjuntural, praticada quase que de forma aleatória, salvo pequenas organizações. Mas o mais importante é que o microcriminoso é encarado como um indivíduo à parte, um marginal. Tem aqui o Sistema Penal forte influência da Teoria pura do direito (crime e o tipificado) que leva, ainda hoje, muitos a enxergarem a criminalidade tradicional como a única forma de delinquência existente, e tendo em vista que muitos crimes (da criminalidade dourada) não são tipificados, pois o seu leque é grande ou ainda nem são conhecidos. Isso favorece a continuação da criminalidade dourada, e como consequência a impunidade de seus agentes.

A macrocriminalidade – criminalidade dourada – é de natureza sistemática e estrutural. Sistemática porque se envolve no Sistema Jurídico Penal, possuindo dois fatores: o lucro e a impunidade. É, pois, uma delinquência em bloco, conexo e compacto den-

tro do Sistema Social como um todo, de modo pouco transparente (como no caso do crime organizado) ou sob o rótulo da atividade econômica lícita (crime do colarinho branco).

Fica fácil, assim, visualizar que tais atividades prosperam em países desenvolvidos e em desenvolvimento, pois a possibilidade de lucro é maior, o que favorece a corrupção de autoridades e demais funcionários do Estado.

Assim a macrocriminalidade compreende os crimes de colarinho branco e o crime organizado, ambos em suas várias formas. Tal compreensão não é uma conceituação fechada, ainda mais que a criminalidade em tela (dourada) é, como visto, praticada por “inacessíveis e incapturáveis”, o que leva a crer que o conceito englobaria então todos os delitos praticados por essas pessoas tendo em vista a cifra oculta de suas posições na pirâmide social e então a certeza de que não “selecionados” (o que não é correto), significando serem impunes, mesmo que suas ações sejam prejudiciais à coletividade.

Para tentar minimizar o problema de identificação, trago à baila o seguinte elenco de crimes de colarinho branco:

- formação de cartéis;
- abuso do poder econômico das multinacionais;
- obtenção fraudulenta de fundos do Estado;
- criação de sociedades fictícias;
- falsificação de balanços;
- fraude contra o capital de sociedades;
- concorrência desleal;
- publicidade enganosa;
- infrações alfandegárias;
- infrações cambiais;
- infrações da bolsa de valores;
- *dumping* de produtos farmacêuticos;
- manipulação de sorteios de consórcios e de loterias;
- indústrias de insolvência;
- defraudação do consumidor;
- espoliação abusiva por instituição financeira etc;
- lavagem de dinheiro.

Esse elenco foi elaborado pelo Conselho da Europa, órgão que colabora e assessora o Conselho Econômico e Social da ONU e que tem como funções principais formular recomendações de políticas para os sócios e para o Sistema da Organização das Nações Unidas, bem como fazer estudos ou relatórios de interesse econômico e social, de que se depreende a preocupação global sobre essa espécie criminosa.

No Brasil, ante o caráter ultrapassado da Lei de Economia Popular de 1951, surgiram alguns mecanismos para melhor combater o crime. Esses mecanismos estão colocados na Lei do Consumidor de 1990, na Lei do crime organizado e na Lei 9.613/98 – a lei de lavagem de capital.

A título de comparação, para se dimensionar o problema: apenas no período de um ano a criminalidade do colarinho branco nos Estados Unidos rendeu 30 a 40 bilhões de dólares, o que, como bem observa Marchall Clinard: “(...) representa, em termos de prejuízos para a sociedade, em 01 único crime dessa natureza à soma de milhares de crimes de pequenos furtos, furtos qualificados (os quais representam a criminalidade tradicional)”.

Cabe aqui ressaltar que tal tipo de criminalidade torna-se visível, graças ao trabalho da criminologia crítica, pois, como bem leciona Frederico Abrahão, em seu *Manual de Criminologia*, o Estado Moderno capitalista defende os interesses das classes mais fortes economicamente. Esse tipo de organização transformou a Criminologia Tradicional em peça de controle social, mantendo a ordem posta, fazendo do Sistema Penal (penitenciário, policial e judicial) mera peça para uma determinada clientela. Não é à toa que Jorge de Figueiredo e Manuel da Costa Andrade falam da criminologia da seleção, ou seja, inclusive no tribunal, os juízes relutam em condenarem indivíduos de determinadas classes, talvez nem em função da pessoa juiz, mas de mecanismos de seleção tais como o da verdade processual, pois os indivíduos de tais classes conseguem pa-

gar bons advogados, fazendo da verdade processual uma outra, e também existe o mecanismo dos bons antecedentes (disposto no artigo 59 do Código Penal brasileiro), os quais os agentes desses crimes possuem, devido à sua posição social.

Aliás, Alessandro Baratta, lastreando-se em Dahrendorf, lembra como mecanismo seletivo a “sociedade dividida”; assim, demonstra que os juízes provêm de apenas algumas classes, o que aponta, como já citada retro, a posição desfavorável dos acusados (seleccionáveis) no processo.

Assim, a seleção, além de retirar tais indivíduos (da criminalidade dourada) da órbita penal, tem nitidamente a função de Poder, visto que, aqui, separam-se os puníveis e os não-puníveis pelo sistema. Isso se esclarece porque a explicação da Criminologia Crítica se baseia em que as contradições das classes subordinam o crime a relações dessas mesmas classes na produção econômica. Ou seja, não se equaciona o crime e a criminalidade sem profundas alterações na base estrutural da sociedade capitalista. Exemplo vivo é da execução penal: mesmo que um não-seleccionável sofra a sanção penal, a sua execução será diferente, o Sistema Penitenciário ratificará as desigualdades por meio de prisões especiais, *sursis*, etc. Tal diferenciação não é aquela descrita no começo deste trabalho, como necessária repressão a hipercriminalidade, pois aqui não é uma repressão propriamente dita. Essa forma de diferenciar é tão-somente uma ratificação da desigualdade do Sistema, ao tratar os agentes de uma e de outra criminalidade.

Faz-se mister novamente a lição de Frederico Abrahão em relação ao tipo de criminalidade deste trabalho, com base, claro, nos apontamentos da Criminologia Crítica, a qual deve focalizar as explorações exercidas por empresas multi e transnacionais controladoras de setores principais da economia e que tal controle consiste em fonte incalculável de corrupção, fraudes etc. Daí que, como dito antes, tal criminalidade qua-

se não possui violência efetiva, mas existe, sim, uma violência oculta, indireta, mas enormemente cruel aos direitos humanos.

O direito penal, na lição de Vicente Cerinicchiario, deve ser expressão do Estado Democrático de Direito, não devendo, pois, ser objeto de domínio de classes, como se observa. Aliando o tema deste trabalho aos dizeres do autor ilustre Ministro, pode-se ver uma ligeira mudança de posição, pois, com o advento da Lei 9.618/93 sobre lavagem de dinheiro, parece que o Brasil demonstrou, embora tardiamente, preocupação para atingir a criminalidade dourada. Tardia porque, já na década de 70, nos EUA, com os lucros absurdos, o crime organizado precisou remeter o capital com segurança para o exterior e fazer fluxo de caixa, passando a fazer uso da lavagem de dinheiro. Contudo, a mera positivação, como é a resposta legislativa, não é tudo, pois o Sistema Penal ainda continua seletivo.

Neste ponto, é interessante focar-se em um novel tipo penal, nitidamente pertencente à criminalidade dourada e recentemente positivada: a lavagem de dinheiro (Lei 9.613/98).

É sabido que os crimes dessa natureza geram lucros enormes e podem causar até instabilidades de governos frente às ruínas políticas que possam originar, daí que a nova lei tutela, objetivamente, então, o Sistema Financeiro Econômico nacional. Fica evidente que, com o mundo se agilizando, principalmente em termos comerciais e tecnológicos, a rápida movimentação de capitais é extremamente perigosa, como se teve oportunidade de vislumbrar diante das crises cambiais do México e da Rússia. Diante disso, a lei indica as pessoas jurídicas e físicas que devem identificar seus clientes e operações financeiras, bem como manter registros das operações efetuadas e o seu valor; o que permite em tese às autoridades “seguir o rastro” de possíveis operações suspeitas.

Com o exposto, nota-se que no mundo moderno convivem as duas criminalidades:

a tradicional e a não-convencional (dourada); citando Juary Silva: “aquela age de modo artesanal e essa em uma verdadeira linha de montagem”.

É a criminalidade dourada uma característica da sociedade industrial ou, mesmo, da pós-industrial, ou seja, na proporção que cresce a oferta de produtos e serviços econômicos aumenta, em igual termo, a suscetibilidade de bens jurídicos a ataques. Sendo, portanto, algo marcante na sociedade capitalista, assim tornando-a um ente criminógeno em sua essência, como sociedade de classes. Em outras palavras: é uma sociedade que oferece ensanchas ao cometimento do crime, pois o desenvolvimento econômico feroz desperta o desenvolvimento, pela cobiça, da criminalidade de escol, de ardil.

Deve-se, pois, zelar por um Direito Penal dicotômico, que é aquele que trate de ambas as criminalidades, pois, se a criminalidade dourada é fruto tecnológico, deve ser combatida pela mesma tecnologia, baseada no seu conhecimento do seu *modus operandi*, não com fundamento no fracassado combate à criminalidade comum.

1. As dificuldades no combate

Roberto Lyra Filho (Apud FERNANDES, 1995, p. 431) considera a macrocriminalidade como crimes por atacado cometidos por indivíduos que, por sua posição sócioeconômica na esfera social, são tidos como inacesíveis e incapturáveis, os quais, consciente e tranqüilamente, violam as leis para aumentar os lucros de suas atividades ocupacionais. Respaldam-se, destarte, no seu poderio econômico como fator de intangibilidade e impunidade.

Oxalá fosse essa a única dificuldade no combate, dadas as características do crime, seu caráter transnacional como fator de fuga de investimentos, associado à rapidez que a globalização econômica nos traz: outras dificuldades levantam-se, certamente.

Mesmo porque, como bem nos admoesta Roque de Brito Alves, o crime passa a ser

globalizado acompanhando a evolução das finanças e dos mercados internacionais (2000, p. 6). Não basta mais a conduta organizada de outrora, pois a lavagem de dinheiro serve de intercâmbio entre as organizações internacionais criminosas, tal troca é em nível não somente de informações, mas de serviços de práticas, entre as quais o ilícito em epígrafe, o que se está caracterizando como uma verdadeira DIT (Divisão Internacional de Trabalho, só que criminal). Daí outra dificuldade, que é, também, consequência dessa modernização, segundo nos relata Adrienne de Senna, presidente do COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras –, sobre a necessidade de formação de Recursos Humanos na apuração do ilícito da lavagem de dinheiro, que é bem específico (2000, p. 25).

Acrescenta-se aos expostos os obstáculos que autoridades bancárias impuseram, nos últimos anos, com normas rígidas como meio de combate à prática, o que forçou, em certa medida, a que a lavagem de dinheiro passasse a operar em menor escala nas atividades bancárias, migrando para atividades mercantis, como transações imobiliárias no grande mercado de jóias e obras de arte, bolsa de mercadorias, bingos e empresas de *factoring*.

Entre nós, em 1990, o Relatório número 12¹, fruto de uma Comissão Parlamentar Mista de Inquérito, destinada a apurar a fuga de capital e a evasão de divisas do Brasil, dáva-nos provas da dificuldade no combate a essa criminalidade. Interessante notar que a lavagem, entre nós, só foi tipificada em 1998, fato este que poderá explicar, mais adiante, certos lapsos no documento em questão.

Ora, nesse documento, de início, percebe-se que a posição da CPI foi de limitar-se à investigação das fraudes cambiais em importação, realizadas por empresas nacionais e multinacionais, eis que os principais envolvidos, como bancos, multinacionais e corretoras de câmbio, tinham (e têm) forte poder de pressão sobre o Corpo Legislativo.

Há indícios que nos permitem perscrutar do uso da lavagem de dinheiro como fator legitimador das práticas apuradas, como quando o representante do BACEN (Banco Central) afirma que pode ter ocorrido mau uso dos cruzados originados com a transformação das divisas obtidas por financiamento externo. Ou quando o representante da Polícia Federal lamenta que, na busca para a identificação dos destinatários das remessas sob fraude, haja esbarrado no sigilo dos bancos suíços, o que impediu a identificação dos beneficiários. O Relatório conclui que, entre os demais modos operacionais, estavam as infrigências aos CCRs, que são documentos de remessa de dinheiro para fora do país, e a constatação de exportadores inexistentes.

O Inquérito, no âmbito da Polícia Federal, que o relatório transcreve, afirma que as fraudes ocorreram para obtenção de lucro entre o câmbio oficial e o paralelo; tal diferença, que seria o ilícito – o lucro –, era aplicada no mercado de investimentos ao portador. O montante da fraude foi de mais de US\$ 20.000.000. Os indiciados haviam deixado o labor na área bancária e, usando o lucro auferido, passaram a atuar em atividades diversas. Houve, ao final do Relatório, o envolvimento de 24 bancos, 25 corretoras de câmbio e 105 empresas de importação. As fraudes incluem a movimentação de mercadorias, serviços e moedas estrangeiras.

Aliada a essas dificuldades soma-se outra: a de que o Estado, enquanto ente preocupado com a criminalidade tradicional (que se mostra abertamente e vem causando violência e uma comoção maior no grande público), está defasado em relação à macrocriminalidade, que é sutil, quase sempre impune, corrupta e corruptora, mas tão ou mais violenta que a tradicional, pois, ainda que invisível, essa violência acarreta desvio de recursos que poderiam estar em programas sociais. E, também, por causar, em nível internacional, insegurança e descrédito quanto ao mercado brasileiro, o que significa menos recursos externos em investimen-

tos na economia do país, nesta era de capital volátil.

E, por derradeiro, há uma verdadeira inversão de valores na sociedade, como autêntico caldo de cultura, que é propício para a proliferação de crimes dessa estirpe, característica predominante das sociedades capitalistas, consumistas em sua essência, prevalecendo o Ter em desfavor do Ser. É, pois, dessa verdadeira “neutralidade ética” que ascende mais uma dificuldade de combate, porque parece efetivar-se a noção maniqueísta de vitória do Mal sobre o Bem. A finalidade do lucro acaba por gerar, nos componentes sociais, uma aceitação de certas práticas delitivas, como que não permitindo mais enxergar os danos causados à sociedade, tanto em termos monetários, como éticos, em crise de significado muito mais profundo do que se imaginava.

2. A delinquência dourada no Brasil – um esboço histórico

2.1. Brasil-Colônia

A corrupção no Brasil vem de longos tempos, passando, pois, pela fase da Colônia, do Império e da República. Como bem leciona Sérgio Habib (1994), no máximo o que conseguimos ser foi uma “terra brasileira”, não uma nação, visto que inexistia um código moral. A nossa colonização definiu-se como meramente exploradora, competindo-nos apenas fornecer matéria-prima, sendo constantes os desvios na remessa de mercadorias e, também, na arrecadação dos tributos.

Esse ranço ainda persiste entre nós: é o pensamento que encara os bens públicos como se fossem de terceiros, e toda essa maneira de postar-se atravessou o período de dominação, seja do colonialismo português, seja da dependência inglesa, já no Império; seja no período republicano com a dependência norte-americana.

Ora, é compreensível esse ponto, visto que os que aportavam aqui eram os falidos

e incorrigíveis (SANTOS, p. 132), não havendo, pois, um compromisso ideológico ou moral em formar uma nação. Nessa época, já era implantada a lei da vantagem no Brasil. Assim, a avidez dos que aqui chegavam para enriquecer-se com a forma de abundância da nova Colônia fazia com que se multiplicassem os casos de corrupção.

É lógica a percepção do motivo pelo qual a MetrÓpole não permitiu o aprimoramento moral, pela educação, da vida na Colônia: somente com o temor de perder o domínio e, em conseqüência, o poder sobre o lucro existente no negócio além-mar! Daí, como resultado, nenhum esforço foi erigido para melhorar as condições de educação, como bem nos colocam Vicente Barreto e Antônio Paim (1989, p. 35).

O governo português compreendeu, durante o período pombalino e depois, que o “grande perigo para suas colônias estava nas disseminações das novas idéias do francesismo”.

Nota-se então a diferença da colonização brasileira para com a norte-americana: eis que, nesta última, os povoadores deixaram o Velho Mundo, por perseguição religiosa e, na Terra Nova, estabeleceram-se para fundar uma pátria. A colonização brasileira, como demonstrado, resultou em mera empresa de saque e de exportação. Nessa fase, a corrupção ou delinqüência assumia formas de desvio, subtração, propina na relação Colônia-MetrÓpole.

Tais conhecimentos permitem-nos afirmar que nosso atraso não é de cunho ético, por influência indígena ou africana, mas, sim, de uma política distorcida da MetrÓpole, sem um objetivo cultural ou projeto político a ser perseguido pelos habitantes das terras brasileiras, que, oprimidos e entregues à própria sorte, viram na corrupção uma forma fácil de enriquecimento, sem nenhuma implicação ética na relação dominante/dominado. É nessa relação que a corrupção apresenta peculiaridades circunstanciais, mais do que do caráter de um povo, pois não havia uma unicidade de pensamento,

daí não se poder identificar a índole do povo brasileiro como má ou distorcida. O comportamento do homem comum estava espelhado na forma de agir da MetrÓpole.

2.2. *Brasil-Império*

O expansionismo francês, operacionalizado por Napoleão Bonaparte, como sabido, por via direta, transferiu o reino de Portugal para o Brasil, em 1808. Bem demonstra Sérgio Buarque de Holanda² que tal transferência era há muito ansiada, pois podia-se realizar um “Portugal maior do outro lado do mar”; ou como Luís da Cunha aconselhava, ao propor a D. João VI a transferência, adjetivando Portugal como mera orelha de terra, terra essa parte por cultivar, parte pertencente à Igreja.

Assim, feita a transferência, houve abertura dos portos às nações amigas, fundação de escolas, fomento do comércio e abertura de biblioteca. Foi um choque, pois um povo não acostumado a um relacionamento direto com a realeza, de uma hora para outra, via a própria usufruindo do mesmo território. No entanto, as festas, o poder e toda a cultura real, a grande massa só acompanhava de longe. O desenvolvimento experimentado foi tão grande que Gilberto Freire³ afirma que a Colônia não obtivera em três séculos o que obteve em menos de uma década.

Ora, com essa modernidade, com esse progresso, as formas de corrupção evoluíram para adaptar-se à realidade. A corrupção não era aquela de contrabando, que envolvia os padres da Cia. de Jesus, a qual acabou por cunhar o termo do “santo-dopau-oco”.

A ocupação, da outrora Colônia, de degredados e incorrigíveis cedeu lugar aos investimentos culturais e às melhorias na infra-estrutura: saúde, cultura, habitação, etc. De igual modo aconteceu com a delinqüência dourada, que devia ser mais requintada, pois praticada por nobres e ocupantes do Governo.

Já na segunda metade do século XIX, com uma relativa estabilidade econômica e po-

lítica, não faltaram casos de freqüentadores da Corte que, usufruindo suas posições elevadas, de suas vantagens nos cargos, levantaram lucros resultantes de negócios escusos.

Ora, fácil depreender-se que, mesmo com a transferência, a realeza não tinha tradição genealógica aqui na nova terra. As concessões, então, dos títulos eram oriundas de um jogo de interesses, os quais contribuíram, como afirmado no parágrafo retro, para casos de macrocriminalidade.

Foi assim que a política se apresentou e demonstrou-se como ambiente propício para vicejar essa manifestação criminosa. Pode-se, portanto, afirmar que a forte corrupção reinante somada à falta de presença do Imperador, por sua doença, contribuíram para pôr a Monarquia ladeira abaixo. Mesmo porque a forte concentração de poder na figura do Rei fazia com que, por mero “efeito dominó”, os acertos e desacertos de seus Ministros o envolvessem em negócios escusos, atingindo-o e à sorte de seu reinado.

Nessa aura de insatisfação da grande massa e da classe média, o novo regime era inevitável, pois a Monarquia já era, ressentida pela ausência de Governo, desacreditada, o que aumentou, no seu ocaso, a corrupção, por quebras de princípio morais; e mesmo porque a Monarquia, no Brasil, nasceu condenada, pois trazia inserta em si a própria ruína: o latifúndio, relações de produção próximas do que se observara no Feudalismo e ainda o escravismo, conforme se depreende da lição de Emília Viotti da Costa (1995).

2.3. Brasil-República

Nélson Hungria⁴ nos ensinou que a corrupção não é exclusividade de um povo e, sim, é exclusiva do homem: ela é de todos os tempos. Assim, não foi a República, desde quando incipiente, a responsável pelas benesses, pelas mazelas que o Império não debelou. Pelo simples fato de que a criminalidade dourada é decorrência da frouxidão moral, da desordem dos costumes, da impunidade imperante, da preterição ou au-

sência da ética em relação ao consumismo, e ao hedonismo, em uma sociedade europeizada.

De forma simples, a República foi impulsionada estruturalmente por duas forças: uma pequena camada formada por intelectuais, entre médicos, advogados, jornalistas e militares do baixo oficialato, camada essa que não tinha expressão econômica; a outra, força de considerável expressão econômica, formada pelos grandes cafeicultores, prósperos sobretudo em São Paulo e no Rio de Janeiro.

Logo de início, a primeira força se afastou, por entender que o modelo constituído fugia dos seus ideais, o que a história corrobora, pois, com a implantação da república, foi-se esta afastando do programa a que se deveria restringir. Um exemplo é o re-estabelecimento do Coronelismo, que se iniciara no Império e, fortalecendo-se na República, vigiu com todas as suas conseqüências econômicas, sociais e políticas.

Ora, no Coronelismo predominava a consideração, o apadrinhamento, trocas de favores, uma rede infundável de tráfico de influência. Nas palavras de Sérgio Habib: “Para que ambiente mais propício, pois em que pudessem medrar a corrupção?” (1994, p. 28).

Com o passar dos governos e reforçada a ação do poder econômico, adveio a Revolução de 1930. É a transformação da política em politicagem. É a derrocada da limitação moral, e, em seu lugar, foi-se esculpindo a teia de interesses de grupos econômicos, visando, óbvio, à obtenção de lucros sempre maiores e a sua permanência no poder. Aviltou-se, não obstante, a diferença entre os Estados-membros com a república do café-com-leite.

Rui Barbosa, com incomparável ética, legou-nos a idéia da tal época; a primeira fase republicana:

“... É o Banco do Brasil o escondido dos grandes empréstimos, nunca resgatados, é o Lloyd Brasileiro, antigo valhacouto de mil liberalidades escusas... Houve presidente que à boca

3. Admirável crime novo

aberta, confessou ter deixado sair por razão nos cofres do Estado, não menos de cinco mil contos” (1986, p. 19).

Com a segunda fase, mas precisamente com Vargas, procurou-se corrigir o apadriñamento com a instituição do DASP (Departamento Administrativo do Serviço Público), o que não evitou a proliferação de desvios escusos. Com a incipiente industrialização, houve uma grande proletarização nas cidades. Até meados da década de 50, estava criado um novo ambiente, com distorções da política, a falta de ética no desempenho dos misteres públicos, o agigantamento do funcionalismo público e a proliferação e o aqulamento das práticas cartorárias e burocráticas: era uma nova desenvoltura da prática da corrupção.

Como é conhecido, a partir dos anos 60, ao lado da corrupção, imperavam os primeiros lampejos expressivos da inflação. Um desespero para a grande parte da população, enquanto se beneficiava uma pequena casta de banqueiros e industriais das políticas perversas, por seqüestrarem renda e fragilizarem a cidadania.

Tal situação não melhorou com o golpe de 31 de março de 1964, pois a falácia de combater a macrocriminalidade, com a qual se implantava a “Revolução”, viu-se por terra, como bem nos mostra a análise histórica, em especial a da magistral obra “A trilogia do terror”, a implantação de 1964⁵. Vê-se, então, que esse não era o incômodo. Era, sim, um temor de caráter ideológico, de que o poder viesse a cair em “mãos de comunistas”, certamente de atores e de projetos estranhos às elites, as quais sempre dominaram o país. E, como se pode verificar, nos governos militares imperaram formas de delinquência não tradicional. Ora, o poder não é só fonte, como estuário de corrupção, pois falta a conscientização da natureza da relação dominante/dominado, que, até hoje, impera no Brasil, levando à corrupção: é a lei da vantagem, a política extrativista, agora não mais para depauperar a terra e, sim, o ideal de nação.

Vê-se, pelo esforço histórico construído e pela lição de John Noonahn⁶, que a delinquência dourada é conhecida de todas as épocas da civilização, do Egito dos faraós aos nossos dias, compreendidos 4.000 anos de história da corrupção. Não é característica exclusiva do terceiro mundo. Existe, inclusive, em países desenvolvidos, em especial nos EUA (MILLS, 1981, p. 402-405) “em que o dinheiro é critério de êxito, os padrões de vida endinheirada predominam... Um milhão de dólares, diz-se cobre um milhão de pecados. A busca da vida com dinheiro é o valor básico, em relação ao qual os outros valores declinaram”.

A corrupção é inata ao homem, não chegando a impressionar, mas as altas taxas verificáveis de sua ocorrência é que trazem intranquilidade pública, não negando, claro, que o Sistema penal, elitizado e identificado com o poder, favorece o crescimento de tal delinquência.

Ora, em uma realidade dinâmica, o grande desafio que emerge é o de que o Direito tem de cuidar, não apenas do caminhar dos fatos, mas também regular, prevenindo-os. Mesmo porque as modificações ocorridas na órbita do direito econômico são intensas, refletindo as transformações ocorridas na ordem econômica mundial. É a seara grande das mais simples formas de delinquir às mais complexas que envolvem intermediários em assuntos estratégicos do governo até a delinquência em tela neste estudo.

Isso posto, vê-se que o Código Penal e a legislação esparsa não conseguem esgotar as formas de delinquência dourada, em que a corrupção ganha corpo. Fato que isso corrobora é que somente recentemente, pela promulgação da Lei 9.613/98, foi tipificada a lavagem de dinheiro. Tal ponto reforça que a dinâmica da sociedade, seu progresso econômico e científico, o crescimento da empresa privada, grandes fusões empresariais, o trânsito fácil de dinheiro livre por meio da remessa de lucros para o exterior, enfim em

nome da tecnologia do pseudodesenvolvimento econômico, enseja as ações escusas que ganham nova roupagem, como que para legitimá-las.

Com efeito, é com grande acerto que Sérgio Habib (1994, p. 84) diz-nos que o agente causador está sem dúvida na órbita privada, é delinqüente com máscara de empresário. Claro que a história, por exemplo, da corrupção é um diálogo corruptor/corrupto.

A realidade que se impõe, pois, ao legislador é quanto à eficácia e eficiência das leis que devem estar impregnadas de atualidade, correspondendo à dinâmica dos fatos e do progresso tecnológico já referidos retro.

Contudo, mesmo com a afirmação da culpa da iniciativa privada, o mesmo Sérgio Habib (p. 90) não lhe nega o importante papel como vetor de desenvolvimento e de progresso, a qual por isso encontra respaldo legal. Mas é justamente nessa pretensa legalidade e no princípio do *societas delinquere non potest* que se verificam as condutas e as práticas abusivas. Como já dito no referente às repercussões da delinqüência tradicional com a dourada, um só ato ilícito dessas empresas equivale à soma de vários casos de pequenos e médios delitos ras-teiros.

Constitui uma vantagem para a pessoa jurídica o argumento de que ela não possui capacidade de compreensão do ilícito do fato ou de determinar-se com tal entendimento, sendo assim uma inimputabilidade penal, até certo ponto ingênua e ilógica, pois estão concentrados na pessoa jurídica os interesses das pessoas físicas!

Daí decorre a nova ordem emergente, para o legislador, convergindo para a suficiente carga axiológica na lei, pois a pessoa jurídica, ainda que despersonalizada, é uma realidade jurídica. Ora, como bem professa J. Lamartine Correa de Oliveira (1979, p. 611), a ordem jurídica só tem efeito na práxis quando orientada por valores, sem os quais não se justifica. Em última *ratio* seriam a dignidade da pessoa humana, igual-

dade. Como realidade jurídica, deve a pessoa jurídica subordinar-se a esses valores, daí o corolário limite axiológico e também ontológico da vedação de admissão para formação de empresa para objeto ilícito.

Ora, a pessoa jurídica nessa sua realidade exerce funções, quais sejam de união de esforços e recursos econômicos para consecução de suas finalidades, as quais seriam impossíveis se a empreitada fosse individualizada.

Com a economia e a sociedade evoluindo, os tipos legais existentes não conseguem dar azo às novas funções que vão surgindo, daí uma crise, que ora se observa sobre a imputabilidade da pessoa jurídica; exemplo a remessa ilegal de lucros para fora e o sigilo bancário. Tal posicionamento tem levado, pela experiência, que é a conduta empresarial incompatível com a ética!

Porém, a mesma experiência (NASH, 1993, p. 8-9) mostra que a ética pessoal é a característica de que um presidente de empresas precisa. Tal afirmação foi identificada em 1993, já estamos em 2001, e vemos que a máxima de outrora de incompatibilidade de ética com conduta empresarial não se sustenta mais.

A razão é óbvia, a quebra de princípios éticos pode causar danos superiores a prejuízos intrínsecos à natureza empresarial. É o custo que escândalos podem causar às empresas.

Eis, portanto, uma nova ordem emergente, a de fazer bem para ganhar bem, ou seja, a ética nos negócios é tão valiosa economicamente como o bem chamado clientela, na lição de Sérgio Habib (1994, p. 120-121). Que é contínua, singular, quando nos diz que a moral enquanto questão central retoma a sua importância superando a questão econômica, pois o soerguimento moral de um povo deve ser centralizado na unidade de esforços como valor para sua reconstrução, pois a má qualidade de vida é ligada intrinsecamente à questão moral, uma realidade que se impõe, pois, sem ela, o bem não se torna comum e a justiça não encontra o social.

4. Criminalidade dourada e nova ética – construção doutrinária

Diante do exposto sobre a nova realidade de que se impõe frente à criminalidade dourada, é latente a nova posição ética que deve ser adotada.

Porém não se deve esquecer o trabalho que as ciências atinentes desenvolveram, no intuito de desmitificar a criminalidade em estudo. Assim, a criminologia contribuiu com a identificação da cifra oculta. Como nos relata Antônio Evaristo (1987, p. 21-34), a cifra oculta é que nos dá conhecimento daquelas infrações que não chegam às estatísticas, seja por suas características, como o segredo de sua operacionalização, bem como de serem praticadas por pessoas de altas posições sociais e econômicas. Daí, como já referido, o papel da criminologia da reação social, ao desvendar tal cifra a ponto de mostrar a olhos nus a elitização e o conseqüente despreparo do Sistema Penal para o fato da criminalidade de alta soma! O que afasta a tese de que somente a impunidade para tais crimes é a única explicação para sua reiteração. Como se a política legislativa em não se prevenir e tipificar, e a política governamental de se imiscuir em negócios financeiros individuais não colaborassem.

É, pois, essa aliança política que permite que a ética financeira não se coadune com a ética individual, alhures neste trabalho tratada: é ela que mantém o ciclo. Causa, pois, espanto o desmerecimento da ferramenta legítima para a satisfação das necessidades: o trabalho, como ensina Evaristo de Moraes filho (1987, p. 23).

É a criminalidade dourada, corolário natural desse contexto da falta de eficácia dos poderes constituídos no que diz respeito à permissividade da ciranda de especulação financeira, a impunidade no trato dessa manifestação criminoso. Assim, vislumbra-se a Teoria da Anomia, de Robert Merton, ou seja, na proporção em que se escasseiam os meios legítimos para se alcançar o sucesso instala-se, na proporção direta, uma si-

tuação de anomia, de crime, de fraude, etc., em que comportamentos legais e eticamente negados tornam-se comuns.

Tal teoria distingue os fins culturais, que são as aspirações que a cultura induz ao homem das normas – *lato sensu* –, ou seja, dos meios legítimos existentes para buscar esses fins culturais. Permite ainda, pela sua abrangência social ampla, vislumbrar o afloramento dessa forma criminoso. Na lição, ainda, de Evaristo de Moraes Filho (p. 33), há de prevalecer o princípio da transparência, no tocante a enfrentar as peculiaridades desse tipo de criminalidade e de sua impunidade, ativando, pois, mecanismos de combate. Em atenção clara aos princípios constitucionais do artigo 37: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, seria, pois, implícita a transparência, contribuindo para esses mecanismos de controle. Como exemplo dessa visão, temos o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), órgão legal, a zelar pelo efetivo combate à lavagem de capitais, objeto deste estudo.

Em que pese demonstrar o contexto histórico e social para avaliação da criminalidade dourada, há que se observar os custos políticos e sócioeconômicos de tal prática. Que venha em socorro nosso J. S. Nye (CARVALHO, 1981, p. 465):

“o capital acumulado termina em bancos suíços ou equivalentes no tocante ao sigilo bancário. Os investimentos tendem a direcionar-se para setores mais propícios para esses ganhos ilícitos, como exemplo o setor de estradas; em que se gastam consideráveis quantias de energia e tempo (fatores essenciais na atividade administrativa), o que facilita os desvios para fins escusos”.

Soma-se a isso que a iniquidade de distribuição de renda, incapaz de atender à população, responsabiliza-se pela inexistência de disciplina e gradativa alienação em face do regime; o que corrobora, pois, a estigma da cifra oculta ⁷.

Diante do exposto até o presente, vê-se que a ética é a nova ordem emergente, indo, pois, lado a lado com o proposto pela corrente ético-reformista. Tal corrente consegue pôr luzes no caminho de como enfrentar a grande questão da macrocriminalidade.

Antes, porém, devemos conhecer as correntes antecedentes para que se possa vislumbrar o porquê da assente opinião favorável à corrente retro! A corrente moralista ou tradicional⁸ considera o fenômeno de maneira isolada, tratando os desvios no plano individual, ignorando o contexto em que ocorrem, com os possíveis reflexos na vida econômica e política e suas raízes históricas.

Outra corrente, a funcionalista⁹, preocupou-se com os propósitos alcançados pelas instituições sociais nesse sentido, que favorecem o imobilismo e, por conseqüência, o *status quo*. É útil, pois descreve os fenômenos, mas quanto às explicações não é convincente. Enfatizam os funcionalistas os aspectos integradores da macrocriminalidade como fator de estabilidade social.

A corrente evolucionista preocupa-se com as mudanças sócioeconômicas e as modificações que afetam as instituições e com a percepção que a comunidade tem dessas mudanças e termina por afirmar que a mera profissionalização dos serviços públicos não é suficiente. Contribuíram para distinguir os vários códigos de conduta profissional e sua autonomia em relação a outros grupos sociais.

Enfim, a corrente ético-reformista¹⁰ chega à conclusão que os privilégios do Estado, em especial nos países em desenvolvimento, não são suficientes para satisfazer a todos. Daí, obtém vantagem quem corrompe mais, e com melhor habilidade. E mais, é nesses países que a criminalidade dourada é mais ativa e predominante, pois serve aos interesses de muitas pessoas poderosas, no sentido de manter-se inalterada a situação. Reconhece que a soma de diversos fatores é que contribui para a sua manutenção, porém é a impunidade que tem forte influên-

cia, como conseqüência até no Sistema Penal como um todo.

O trabalho dessa corrente sobressai e consegue responder à nova realidade, pois o método é o da mudança do *status quo*, mudança estratégica por sinal, com intuito de dismantelar políticas e práticas nocivas. Assim, o mero afastamento, por exemplo, de algum corrupto não corrige os desvios sistêmicos: “trocam-se os cães continuam-se as coleiras” (termo nosso). Seu escopo é a delinqüência enquanto sistema, diferente dos evolucionistas, pois para os últimos a modernização basta para dismantelar a rede de interesses. Com o pálio de Etzioni¹¹, deve-se separar a esfera pública da privada, para que se mantenha a democracia ao invés de uma plutocracia.

5. Lavagem de dinheiro

5.1. Conceito

Em termos mais simplistas, a lavagem de dinheiro seria o conjunto de operações financeiras e/ou comerciais que tratam da incorporação, na economia de um Estado de recursos, bens e serviços originados ou ligados a atos ilícitos. É, pois, legitimizar produtos de crimes.

Do que se vê e como alhures já afirmado, tal prática permite que traficantes, corruptos, entre outros agentes criminosos, continuem suas atividades, pois facilita o seu lucro a referida operação. Requer, portanto, a vigilância necessária das principais instituições vulneráveis à atividade criminosa em tela.

Para tal desiderato, essa prática envolve múltiplas transações usadas para ocultar a origem dos ativos financeiros, o que permite o seu uso pelos criminosos sem nenhum comprometimento. Eis, portanto, a base de qualquer operação de lavagem de capital: a dissimulação, ou seja, na medida mais rápida possível, o distanciamento do produto do crime que o originou.

5.2. Fases

A doutrina parece assente em estruturar a prática da lavagem. Assim, a operação cri-

minosa em questão envolve três etapas ou fases, ainda que independentes, mas que com muita frequência ocorrem simultaneamente. São elas:

5.2.1. Colocação

Ipsis Litteris, é a colocação do dinheiro na economia. Aqui entram em cena os paraísos fiscais, que são os países com inexistência de lei ou com leis muito flexíveis sobre a origem de capitais. Pois é neste momento que se oculta a origem do capital, operacionalizando-se por depósitos, compra de títulos ou bens. São usadas técnicas cada vez mais sofisticadas, como o fracionamento de valores para despertar suspeitas, “testas de ferro” ou utilização de pessoas jurídicas que trabalham com dinheiro em espécie.

5.2.2. Ocultação

Baseia-se em apagar o “rastros” da movimentação contábil do capital. Assim, eliminam-se suspeitos e investigações sobre a origem do capital. Vê-se que, com a possibilidade de movimentação eletrônica em nível global, hodiernamente, é muito difícil de detectar essa fase, mesmo que a movimentação se dirija a paraísos fiscais ou centros *off shore*¹², pois nessas a legislação permite o anonimato dos titulares das contas.

5.2.3. Integração

É a formal integração do capital no sistema econômico. Busca-se, aqui, formar uma cadeia de empreendimentos para facilitar que as pessoas jurídicas e/ou outros envolvidos “prestem serviço” entre si, pois, uma vez fechado o ciclo, a prática de legitimação torna-se mais fácil, eis que é encoberta por atividades, em tese, lícitas. Assim, os setores mais visados são bancos, paraísos fiscais, centros *off shore*, bolsas de valores, instituições de seguro, jogos e sorteios. Izidoro Blanco Cordeiro (NETTO, 1999, p. 44) professa, magistralmente, que a privatização de bens e empresas pode ser viabilizada para o processo de lavagem, introduzindo as organi-

zações criminosas no mundo legítimo e jurídico dos negócios.

Exemplo de um caso clássico de lavagem de dinheiro foi o acontecido durante seis anos (1990 a 1996) nos Estados Unidos, conhecido como caso “Jurado”, pois o acusado – Franklin Jurado –, economista colombiano, coordenou a lavagem de lucros advindos do narcotráfico na quantia de cerca de US\$ 36.000.000. Tal quantia foi obtida pelo traficante José Santacruz-Londono.

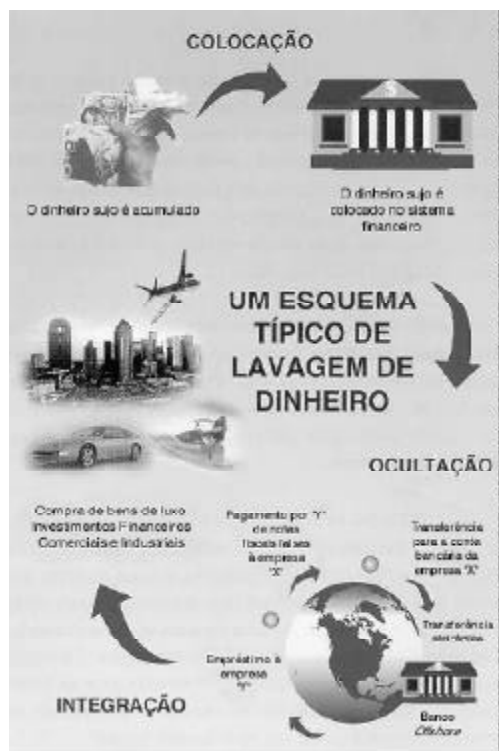
A etapa inicial foi feita no Panamá. Esta é a mais arriscada como já explicado antes, porque o dinheiro ainda está muito próximo da origem, podendo ser rastreado. Durante três anos, o acusado transferiu dólares de bancos panamenhos para mais de cem contas em 68 bancos, em nove países, sempre, em todas elas, com saldos inferiores a 10.000 dólares.

Desta feita, o dinheiro foi novamente transferido para contas bancárias européias e, logo depois, novamente transferido para pessoas jurídicas fictícias. Por derradeiro, o dinheiro voltou à Colômbia, em forma de investimentos, pelas tais empresas fictícias, em ramos comerciais lícitos, como laboratórios farmacêuticos, restaurantes e construtoras!

Somente foi possível iniciar as investigações e prender Jurado com a quebra do esquema, que ocorreu com a falência de um banco em Mônaco, onde algumas contas eram mantidas e ficaram expostas!

Ao fim, vê-se o acerto de estudar tal criminalidade pelas três fases retro expostas. Contudo, não é correto estudá-la pelos métodos utilizados, pois, como lembra-nos José Laurindo (NETTO, 1999, p. 43), na medida da intensificação das investigações, os procedimentos de lavagem se aperfeiçoam, o que corrobora nossa colocação anterior, que a lavagem, devido aos mecanismos de controle em nível bancário, está orientando-se para outras “portas”. Já o estudo pelas fases, por mais que variem os métodos, diz respeito à essência de uma operação de lavagem, o que permite uma melhor repressão.

5.3. Ilustração das fases



6. Antecedentes históricos da lei brasileira de lavagem de dinheiro

Em 1988, ocorreu a “Convenção de Viena”, oficialmente nomeada de “Convenção sobre o Tráfico Ilícito de Entorpecentes de Substâncias Psicotrópicas”. Seu escopo foi fomentar a cooperação internacional contra as questões ligadas ao narcotráfico e crimes conexos. Foi ratificada pelo Brasil em 1991.

Nesse mesmo ano, o GAFI – Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro, ou FATF (do inglês *financial action task force*), elaborou quarenta recomendações sobre a lavagem, que foram revisadas em 1996. Já em 1992, elaborou-se o regulamento modelo sobre delitos de lavagem, relacionados com o tráfico ilícito de drogas e outros delitos graves. Essa elaboração foi da lavra da CICAD – Comissão Interamericana para Controle do Abuso de Drogas.

Em 1995, em Buenos Aires, houve o comunicado ministerial da Conferência da Cúpula das Américas sobre procedimentos de lavagem e instrumentos criminais. Ao fim e ao cabo, ainda, em 1998, houve a declaração política e o plano de ação contra a lavagem, na Sessão Especial da Assembléia-Geral da ONU.

Por derradeiro, vê-se que a cooperação técnica é base precípua de um plano de ação contra a lavagem, pois compreende atividades de sensibilização dos países, para adoção de formas de controle, criação de instituições e capacitação de recursos humanos. A cooperação internacional tem como padrão as quarenta recomendações do GAFI. Ressalta-se que, atualmente, são 26 os países que o compõem. O Brasil integra tal grupo desde setembro de 1999, quando da IX reunião do grupo.

Há de assinalar-se a existência de um organismo internacional não vinculado à ONU, portanto, de caráter informal, que promove, em nível mundial, a troca de informações, recebimento e trato de comunicações suspeitas ligadas à lavagem, oriundas de outras instituições financeiras: é o Grupo de Egmont, originariamente criado pela Unidade Financeira de Inteligência Belga (CTIF) e Norte-Americana (FNCEN).

Então, essas unidades financeiras de inteligência (FIU, em inglês), que acabaram por formar o Grupo de Egmont, podem ser de natureza administrativa, judicial, policial ou mista: judicial e policial. O Brasil, pela edição da Lei 9.613/98, adotou o modelo administrativo, é o COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras – que será abordado adiante.

7. A lei brasileira de lavagem de dinheiro

7.1. Aspectos gerais

A Lei 9.613, de 3 de março de 1998, pode-se dizer atuou em três frentes:

a) tipificação dos crimes de lavagem ou ocultação de bens;

b) prevenção da utilização do sistema financeiro para o ilícito que criou;

c) criação do COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras), a nossa unidade financeira de inteligência.

Segundo leciona Marco Antônio de Barros (1998), a lei nacional traz em seu bojo experiência da Alemanha, Bélgica, França, Suíça, Portugal e México. Característica desse diploma é a junção de diversos ramos do direito, trazendo, além da nova tipificação, algumas regras de processo penal, bem como um regime administrativo, que envolve regras de direito financeiro, econômico e comercial.

O termo lavagem foi cunhado dessa forma, pois já se tinha fincado entre a doutrina anteriormente à promulgação da lei em tela. E não cabia o termo *branqueamento*, como na Suíça, França, Bélgica, Espanha e Portugal, devido a possíveis conotações racistas que poderia ocasionar no Brasil.

É uma lei de segunda geração. Explicase: a primeira geração corresponde àquelas legislações à época da Convenção de Viena, que tipificaram a lavagem de bens, direitos e valores conexos com o narcotráfico. As demais condutas ficavam na órbita da receptação. Historicamente, compreende-se tal geração, pois foram os narcotraficantes os pioneiros na lavagem transnacional, não podendo, claro, nessa hipótese, seus frutos serem considerados como tipo de receptação convencional.

A segunda geração, a qual se pontuou retro, diz respeito às legislações que ampliaram os chamados crimes antecedentes, portanto, é classificação taxativa. Além do Brasil, também pertencem a essa geração as da Alemanha, Espanha e Portugal. É curial: ao estabelecer um quadro taxativo de crimes antecedentes, permitindo a tipificação de crimes secundários. O legislador, na lei de lavagem de dinheiro, não se deixa caracterizar, necessariamente, por uma camada subjacente internacional, mas a encaixando na modalidade de criminalidade organizada. É, pois, uma opção, pois há certos crimes na

lei que se confirmam não por sua transnacionalidade, mas por sua periculosidade, no tocante ao vínculo com a lavagem de dinheiro, é, portanto, uma política de combate à macrocriminalidade.

Os sistemas jurídicos dos EUA, México, Bélgica, Itália, França e Suíça estão na chamada terceira geração, pois a lavagem nesses sistemas é atribuída a qualquer tipo precedente.

A exposição de motivos da lei nacional justifica nossa inserção na segunda geração, pois a lei de lavagem é fruto de crimes com características transnacionais. Em certa medida, cremos que o legislador acertou, eis que preservou o tipo de receptação do artigo 180 do Código Penal, pois, a contrário modo, a grande variedade de crimes contra o patrimônio (título do Código Penal que abarca o artigo 180) seria abrangida pela Lei 9.613! Ora, massificaria, sem tal critério de interpretação – a de característica de transnacionalidade, o rol de crimes antecedentes –, a lei de lavagem em pequeno furto estaria igualada à de macrocriminalidade.

Portanto, a lei contém tipos penais fechados, pois, além do princípio da reserva legal, que se vincula às fontes do direito penal, deve o sistema positivo completar-se com o princípio da taxatividade. Ou seja, é a maneira precisa que o legislador deva imprimir na determinação dos tipos para, legal e taxativamente, saber-se o que é e o que não é penalmente admitido.

7.2. Aspectos específicos – posicionamento crítico

7.2.1. Sonegação fiscal como crime antecedente

Por ser uma legislação de segunda geração, portanto, com um rol taxativo, não ocorrerá o tipo se não estiver presente ao menos um dos crimes antecedentes do artigo primeiro da lei. Justamente aqui se levanta um ponto, a não-inclusão da sonegação fiscal como crime antecedente. Adianta-se que, no projeto da lei quando da votação na Comis-

são de Assuntos Econômicos, constava o tipo no rol do artigo primeiro, porém o relator Romeu Tuma, por achar que a sonegação já está tipificada na Lei 8.137/90, afirma que a mesma não merece constar no rol. Na mesma linha, o então Ministro da Justiça Nelson Jobi¹³ salienta que os dois tipos, lavagem e sonegação fiscal, não possuem características similares, pois, na sonegação, no seu entendimento, não há agregação de valores novos e somente uma manipulação de patrimônio, sendo evidente, na sonegação, a utilização de recurso próprio.

Ora, embora não sejam idênticos os tipos, ao contrário, teríamos *bis in idem*, são semelhantes na prática e na lesividade, pois atacam o Estado e manipulam o fluxo econômico, pois privam a coletividade de instrumentos econômicos para sua organização.

Assim, em que pese as considerações, temos, sim, que a sonegação fiscal poderia ser um crime antecedente, eis que não mantém o patrimônio; pelo simples fato de não-pagamento ocorre um enriquecimento indevido, legitimado, com a sonegação, apenas não é agregado por valores novos! Ora, o argumento contrário à tese de que já é tipificado pela Lei 8.137/90 pode ser muito bem contraposto com o de derrogação por lei nova! Mesmo porque Isidoro Blanco¹⁴ nos lembra que a lavagem é em sentido amplo e sentido estrito. Aquele refere-se ao processo de legitimação do dinheiro “sujo”, devido à sua origem ilícita, originado fora das instituições tributárias. O sentido estrito refere-se à conversão de bens de origem ilícita. Ambos usam dos mesmos mecanismos de legitimação, portanto, a sua natureza é idêntica, requerendo, pois, a intervenção penal! Ora, parece-nos que, por ser a sonegação fiscal uma macrocriminalidade, envolvendo em nosso país personalidades, houve uma certa pressão para a sua não-tipificação como crime antecedente.

7.2.2. Objetividade jurídica

Em que pesem as posições alienígenas sobre a objetividade jurídica, cremos que, junto com William Terra de Oliveira (1998,

p. 321), a objetividade do tipo (sua proteção) é a normalidade do sistema econômico-financeiro de um país; sem, obviamente, deixar de reconhecer a pluralidade de ofensa aos interesses individuais, a que a lavagem de dinheiro pode atingir. Mas isso não retira o caráter transindividual, pois, assim entendido, a proteção visa, na lei, impedir o comprometimento econômico e a erosão de um sistema democrático, em tese, de direito.

Mas, como a recente lei, dever-se-á criar jurisprudência, poderá, então, casuisticamente, aferir-se a lesão em maior ou menor grau ao sistema econômico-financeiro, pois poderá afetar maiores áreas de interesses individuais, requerendo um espectro de proteção menor! Daí a sugestão da possibilidade de se incluir formas de favorecimento pessoal, em que não tenha ocorrido lesão ao sistema econômico.

7.2.3. O tipo – sua classificação

O artigo 1º, *caput*, e seus parágrafos, faz-nos ver, indubitavelmente, um tipo alternativo, pois são várias as condutas, bastando uma única incidência para a caracterização do crime. E mais, como todos os atos descritos vislumbram o simples comportamento do agente, não se exige um resultado para se caracterizar o crime, consubstanciando-se assim em um tipo de mera atividade.

É também um tipo referido, ou seja, depende de crimes anteriores (incisos I a VII do artigo 1º), portanto, prescinde deste para sua adequação típica, seja por ação ou omissão. Daí a lembrança primorosa de que a lei em tela foi clara ao definir que o delito da lavagem relaciona-se com crimes anteriores e não com contravenções, por exemplo, ficando externos à lei o dinheiro e bens porventura oriundos do “jogo do bicho”.

Marco Antônio de Barros (1998, p. 45) identifica os núcleos das condutas típicas, todas no artigo 1º, quais sejam: 1) fato de ocultar ou dissimular, artigo 1º, o que corresponde à lavagem de dinheiro *stricto sensu*; 2) o escopo de ocultar ou dissimular, §

1º, I a III; 3) utilização (do produto da lavagem), § 2º, I; 4) participação (em pessoa jurídica ligada à lavagem), § 2º, II.

Como permite uma atenta exegese da lei, esta não previu a forma culposa, ao contrário do que propõe o Conselho da Europa, que preconiza tal instituto em sua Convenção, artigo 6º.

Destarte é necessário que a vontade do autor saiba que está praticando a conduta proibida. Mas é necessário outro elemento subjetivo: o intuito de ocultar ou dissimular a utilização do produto da lavagem. Assim, além da vontade livre e consciente de praticar a conduta, é necessária a presença do elemento expresso pela finalidade de agir (NETTO, 1999, p. 100).

7.2.4. Delação premiada

Interessante instituto que vem sendo adotado na legislação penal brasileira, primeiramente com a Lei 8.072/90 (crimes hediondos, artigo 7º, parágrafo único), logo depois na lei do crime organizado, Lei 9.034/95, artigo 6º.

Tal instituto foi previsto por Ihering como direito premial. É na política criminal dos EUA chamada de *plea bargaing* e na Itália de *pentito*, que significa “o arrependido”. Nesse último país, foi incorporado à ordem jurídica por proposta do magistrado Giovanni Falconne.

Pois bem, deve-se observar que, na conduta em estudo, ao que pertine o contido no artigo 1º § 5º, não é somente a delação premiada e sim confissão premiada. Assim, será delação se sua proclamação envolver outras pessoas e será confissão se sua declaração envolver somente a localização dos produtos do crime. É mera interpretação (1997, p. 344) segundo Luiz Flávio Gomes, da letra da lei; assim basta que ocorra ao menos um dos resultados: apuração da autoria ou localização do produto. É que logicamente, em caso de delação e confissão, o prêmio deve ser de maior repercussão sobre o crime.

Tal colaboração deve ser espontânea, partir do próprio infrator, podendo ocorrer

em qualquer fase: administrativa, policial e processual, inclusive após o trânsito em julgado, visão, por nós acatada, de Luiz Flávio Gomes, o que seria um novo incidente de execução, a cargo claro do juiz da Vara de Execuções Penais.

Como qualquer inovação legislativa, tal instituto não deixa de sofrer críticas. Ora, oferecer prêmios ao delator, em matéria criminal, sem nenhuma proteção à sua incolumidade física e de seus familiares se reveste de pouca importância prática.

Também bem admoesta Walter Ceneviva: porque o Estado passa a movimentar-se no *ius puniendi* e pela *persecutio criminis*, pela palavra de delinquentes, o que, além de consubstanciar uma nova imoralidade, é um “atestado” de falência do aparelho policial.

Indiretamente, a adoção da delação ensina que trair traz benefícios, daí que podem ocorrer delações por mera *vindita*. É que o Direito assenta-se em bases éticas, por isso é acatado. Ainda que a fundamentação seja de combater o crime, é só se adotar tal instituto; uma cultura antivalorativa! Outra crítica, não bastante assente, é que tal adoção do mecanismo em tela acaba por colocar em crise o princípio da proporcionalidade, eis que crimes idênticos acabam punidos diferentemente.

Assim, ao comprar o delinquentes, seja com sua redução da pena ou não, o Estado corrobora o sistema penal elitista, que é forte contra os fracos e complacente com os fortes.

7.3. Aspectos processuais penais

A Lei 9.613/98, em suas disposições processuais penais, revela algumas virtuais incongruências de índole constitucional e ordinária.

7.3.1. Competência

Pode-se ser levado, pela lei, na literalidade do artigo 2º, III, A e B, a imaginar que se trata de competência essencialmente federal, mas não o é, pois, em tese, o bem protegido é a ordem econômica e financeira,

conseqüentemente o inquérito será da Polícia Federal. Mas em caso de lavagem de pouca monta, em que o bem jurídico não é colocado sobre risco, a competência é estadual, visando à celeridade processual e de modo a não sobrecarregar a máquina judiciária federal com processos de pouca significância.

7.3.2. A denúncia

O § 1º do artigo 2º sobre a denúncia baseia-se em que esta deve estar balizada por indícios referentes do crime antecedente. Contudo, talvez em atenção ao disposto na Carta Maior, artigo 37, a Administração Pública – da qual o Ministério Público e o Juiz, em última *ratio*, fazem parte, já que são agentes políticos do Estado – deve, então, zelar pelo princípio da eficiência coadunado com a justa causa.

7.3.3. Inconstitucionalidade do artigo 2º, §2º (não aplicação do artigo 366 do Código de Processo Penal)

O artigo 366 do CPP cuida da suspensão do processo por meio da citação por edital. Ora a ampla defesa é uma garantia constitucional, pertencente ao princípio do devido processo legal, ou seja: a garantia de ser o acusado informado sobre o inteiro teor da acusação! Portanto, é juridicamente inválido o § 2º aqui indigitado.

Não bastasse a evidente inconstitucionalidade, há uma contradição sistêmica pois no artigo 4º, § 3º, da mesma lei está prevista a aplicação do mesmo artigo 366, CPP. No dizer de Luiz Flávio Gomes, é uma “contradição autofágica”, e nesses casos deve prevalecer sempre o preceito que mais ampliar a liberdade.

7.3.4. A vedação da fiança

Visualizamos aqui outra evidente inconstitucionalidade. É que a Carta de 1988, artigo 5º, XLII a XIV, declinou os crimes infiançáveis, e o artigo 3º da lei em tela veda a fiança! Ora, com o advento do direito penal subsidiário de endurecer, ao proibir a fiança, houve uma inconstitucionalidade e tam-

bém um erro de política criminal, pois nos crimes de delinqüência dourada é que deveria exigir-se fiança de alto valor. Não é, pois, absurda a idéia de que o legislador, quando da Constituinte, estabeleceu as únicas limitações ao instituto da fiança.

7.3.5. A vedação da liberdade provisória

É evidente a inconstitucionalidade da proibição da concessão de liberdade provisória também do artigo 3º da lei em tela, sob a mesma linha de raciocínio no tocante à vedação da fiança. Trata-se de inconstitucionalidade material, o legislador não pode juridicamente colocar-se no lugar do magistrado, conforme se depreende dos artigos 310 a 312 do CPP. É uma ofensa ao princípio de direito constitucional da razoabilidade dos atos do Poder Público (do qual o legislativo é uma função) por realizar finalidades constitucionais de modo desproporcional.

É que aqui paira o inciso LXVI (vedação de prisão existindo liberdade provisória), é um freio à possível arbitrariedade do Judiciário. Paira, também, o inciso LIV, do *due process of law*, o qual confirma que a liberdade provisória deve ser decidida casuisticamente, o que elimina, pela inconstitucionalidade material, que o Legislador trasmude-se em julgador, ao estabelecer critérios abstratos. É no devido processo legal que se decide, exclusivamente, a concessão ou não de liberdade. Proibi-la *ab initio* é não tratar da presunção da inocência!

7.3.6. Liberação antecipada dos bens

É o disposto no § 2º, artigo 4º da lei em epígrafe. A advertência aqui é referente a uma possível interpretação que haveria ao se conhecer uma inversão completa do ônus da prova, o que não seria correto. Assim, o seqüestro e apreensão de que trata o artigo 4º tem nesse momento natureza de medida cautelar e a inversão seria então uma contracautela, para que o acusado, desde pronto, mediante comprovada licitude da origem dos bens em questão, tenha-os em sua posse. Pois a perda definitiva, como sugere o

artigo 7º, somente se dará com a condenação, porque incide o princípio constitucional da presunção de inocência.

Portanto, querer que a inversão do ônus da prova, neste caso, passe do âmbito da medida cautelar é consubstanciar-se em inconstitucionalidade. Para evitar, pois, que o Legislador, no combate à criminalidade, teste fórmulas, de maneira a jogar por chão princípios basilares de proteção à dignidade humana.

8. Responsabilidade administrativa, o COAF e a questão do sigilo bancário

Além dos ilícitos penais, a lei brasileira antilavagem de dinheiro criou obrigações para pessoas físicas e jurídicas que tiverem atividades que possam contribuir para a lavagem de ilícitos. Essas obrigações estão dispostas nos artigos 10 e 11 da lei.

Como forma de sancionar a inobservância dessas obrigações, a lei também criou a responsabilidade administrativa e o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF – como órgão para disciplinar e aplicar as sanções administrativas.

É a adoção, ao nosso ver, com acerto, do caráter subsidiário do direito penal, ou seja, para a defesa dos bens da vida mais importantes, dos ataques mais graves, é que se adentra na esfera penal, fora isso, entram outras órbitas do direito, como o Administrativo ou o Econômico. Assim, as sanções administrativas seguem uma progressividade: advertência, multa pecuniária, inabilitação temporária e cassação da autorização para funcionar.

Para a aplicação dessas sanções, depender-se-á, obviamente, do que for apurado em processo administrativo. Claro que, na esfera administrativa, em que pese o Poder discricionário do administrador, não se pode confundir-lo com arbitrariedade. Assim, não se pode olvidar que ato discricionário, quando autorizado pelo direito, é legal; ato arbitrário é inválido e ilegítimo. Ainda mais que é imperativo constitucional o *due process of law* (artigo 5º, LV, Constituição Federal) tam-

bém para o âmbito administrativo. Assim é que o decreto 2.799 de 8/10/1998, do qual consta o Estatuto do Conselho em tela, dispõe sobre o processo administrativo. A própria lei em estudo já determinara, ao nosso ver, com excesso, que fossem observados a ampla defesa e o contraditório (artigo 13), já que é determinação constitucional inserta no devido processo legal.

O COAF, disposto no artigo 14 da lei, é a unidade de inteligência brasileira adotada no Brasil, ou seja, uma agência responsável por receber, analisar e distribuir às autoridades competentes as operações referentes à lavagem de dinheiro. Como tal, amplia seus vínculos com organismos internacionais e Estados estrangeiros, tendo em vista o caráter transnacional do crime em tela.

É um órgão subordinado ao Ministério da Fazenda. Como já afirmado retro, não é uma autoridade policial e tampouco financeira. Porém, diante das características que as investigações sobre a conduta em estudo requerem, tais como técnicas fiscais e contábeis, necessitando de uma coordenação entre as entidades envolvidas, como Polícia, Ministério Público e Banco Central, tal organismo se fez mister.

Interessante é a questão contida no artigo 15 da lei; referente à comunicação do COAF às autoridades competentes, aqui, em especial, o Ministério Público. Nada obsta que, dependendo das circunstâncias, possa o *parquet*, de pronto, prescindindo do inquérito policial, oferecer a denúncia, se não, deverá requisitar à autoridade policial abertura da peça inquisitiva. Vale aqui lembrar a recomendação de Marco Antônio de Barros (1998, p. 192):

“que seja de bom tom e prudência a verificação pelo órgão do Ministério Público, antes do oferecimento da exordial acusatória, se existe alguma declaração nos documentos remetidos pelo COAF, do investigado, pois se não contiver é melhor requisitar investigações complementares em sede de inquérito policial”.

A questão da quebra do sigilo bancário levanta-se como importante, na medida em que as investigações no âmbito da lavagem de capitais requerem o exame de contas bancárias, por envolverem aplicações e investimentos.

Quando ainda da Convenção de Viena, já se havia consagrado que as partes não poderiam deixar de aplicar o aventado em seu âmbito, sob o pálio do segredo bancário.

Nosso ordenamento protege o sigilo na Constituição Federal, artigo 5º, X e XII, como bem lembra Luiz Flávio Gomes (1997, p. 369). Da sua quebra cuidam as Leis 4.595/64 e 7.492/86, aquela trata de instituições monetárias, bancárias e creditícias e esta sobre crimes contra o sistema financeiro nacional.

Interessante é que a lei em estudo não faz menção alguma ao sigilo bancário. Mesmo porque tal matéria dever ser disciplinada por lei complementar, conforme imposição constitucional insculpida no artigo, *caput*.

Porém, como se percebe, as duas leis acima elencadas são anteriores à Carta de 1988, mas, pela teoria da recepção, não havendo incompatibilidade entre essa legislação anterior ordinária com a nova ordem constitucional, será então inserta, recepcionada nesse novo contexto jurídico. Como ainda não se editou lei complementar, conforme dispõe o artigo 192, *caput*, José Afonso da Silva (1996, p. 755) leciona que permanecem válidas as regras dessas leis, não porque a Constituição Federal diz isso, apenas porque, ao recepcioná-las, as constitucionalizou, porém, para novas alterações somente por força de lei complementar.

Do exposto, vemos que somente com a intervenção judicial (autorização) é que deve-se proceder à quebra do sigilo. Não basta, pois, que, no âmbito do COAF, corra o processo em segredo de justiça, como disposto no artigo 10, III, da Lei 9.613/98.

Assim, o sigilo bancário é mitigado em nome do interesse coletivo, protegido pela lei antilavagem, não podendo erigir-se em óbice para que o juiz o levante, claro que arrimado em elementos convincentes. Vale

lembrar que, ainda, na Convenção de Viena, também fez parte do acordo a intervenção judicial como meio de romper o sigilo bancário em questão.

Pois bem, uma vez estabelecida a mitigação do sigilo bancário desde que a intervenção judicial esteja presente, outra questão levanta-se: com a recepção constitucional da Lei 4595/64, o seu artigo 38, parágrafo 1º, fala em prestação de informações *ao juízo*, o que gera o entendimento de somente com a existência da *actio in iudicio* se discutir acerca da quebra do sigilo.

Ora, é da essência da persecução da criminalidade em questão a requisição judicial quando das investigações, tanto é que o COAF foi criado com as atribuições, entre outras, de receber e examinar a ocorrência de atividades ilícitas (artigo 14 da Lei 9.613/98). É que a volatilidade, no dizer de Marco Antônio de Barros (1998, p. 128), de operações financeiras na macrocriminalidade dourada é alta. Assim, exigir o ajuizamento precoce em juízo é não observar os fins sociais e bens protegidos pela lei em tela. Ora, na observação em caso concreto, o juiz, ao dispor da quebra, deverá observar o *fumus bonis iuris* e o *periculum in mora*, o que permite a quebra do sigilo em fase anterior à *persecutio in iudicio*. Pois isso ocorrendo, a informação é mantida sob segredo de justiça, porque houve a necessária intervenção judicial, e, se instaurada a lide, estará conservada a proteção ditada pela Constituição Federal e, obviamente, para o devido processo legal o acesso das partes ao conteúdo da quebra.

Conclusão

Vê-se que a sociedade capitalista representa um elemento propulsor da criminalidade dourada, presente no título do presente estudo. É, em contraposição à chamada criminalidade tradicional, praticada por pessoas que, pelo sistema penal, são inatingíveis, porque detêm o poder econômico. A criminalidade em tela mostra-se potencialmente perigosa para a estabilidade política

e financeira dos Estados, como demonstra a título ilustrado: uma única operação de lavagem de capitais trabalha, em certo lapso temporal, com quantias muito elevadas. Isso porque, freqüentemente, está associada ao crime organizado, seja na modalidade de tráfico internacional de drogas, seja nos crimes de cunho econômico.

A modalidade criminosa sob estudo é bem recente quando comparada, em termos históricos, com outros tipos de hipercriminalidade, como corrupção, por exemplo. O que não lhe retira a periculosidade, mesmo porque a delinqüência dourada é um fenômeno humano, portanto, dinâmico e criativo! Assim, em um mundo em que a ideologia capitalista mostra-se a única, em detrimento de valores éticos no trato social, é compreensível seu aparecimento em todos os tempos, em todas as esferas, como instituições públicas, seja por meio de corrupção ou evasão de divisas, como tivemos a oportunidade de expor.

Destarte é que ganha enlevo a delinqüência sob estudo, pois, como lecionou o falecido juiz italiano Giovani Falcone (1995, p. 91), o caminho no combate ao crime organizado é a decisiva destruição do poderio financeiro da delinqüência dourada, contando com a colaboração internacional.

De tal forma que o combate à lavagem de capital neste contexto histórico que vivenciamos é primordial para ajudar a debelar o fomento da hipercriminalidade.

Como uma modalidade de crime diferente, a delinqüência do estudo em tela requer, portanto, repressão, outrossim, diferenciada. Como ficou demonstrado, o Brasil, por participação na comunidade internacional, acabou editando a Lei 9.613/98 no combate à lavagem de dinheiro.

Tal diploma, entre outras inovações, criou o órgão de inteligência para tal desiderato: o COAF, porém em outros dispositivos criou institutos que vão contra o sistema legal que a constituição dispõe.

Latente é que a criminalidade não-tradicional requer repressão diferenciada, seja

com mecanismos que, por natureza cautelares, sejam aptos a bloquear bens e/ou valores ou pela atribuição de responsabilidade às pessoas física e jurídica que exerçam atividades profissionais que possam servir de “pano de fundo” para tais operações.

Assim, em que pese o objeto jurídico tutelado por essa norma e a intenção do legislador em combater essa modalidade criminosa, fica evidente, não de agora, mas desde a edição da lei dos crimes hediondos e da chamada lei do crime organizado, que esse mesmo legislador adota, por mais das vezes, o direito penal simbólico. Ou seja, apenas normatiza, até buscando no direito comparado, soluções para realidades análogas que, contudo, não condizem com a nossa ambiência ou não fornecem condições de efetivá-las.

É nessa colocação que se levanta como exemplo a contradição autofágica da lei nos artigos 2º, § 2º, e 4º, § 3º, o qual debatemos retro. Ou ainda a inadequação da delação premiada, já na lei dos crimes hediondos, e normatizada na lei em estudo, pois falta um programa efetivo de proteção a testemunhas, inclusive com destinação financeira.

Cabe mencionar a íclita Ada Pellegrini Grinover (2000, on-line), que, em outras palavras, diz que o uso de poderes instrutórios pelo juiz, como parece legar-nos o artigo 4º da lei antilavagem, encontra limites no contraditório e na obrigação de motivar suas decisões (o juiz). E, outrossim, num sistema acusatório consagrado, entre nós, pela Constituição no artigo 129, a separação das funções de investigar, acusar e julgar não demandam um juiz inerte.

Então, como cremos que ficou assente, no trato repressivo à criminalidade não-tradicional, em especial a lavagem de dinheiro, o Brasil ressentiu-se de uma legislação sistemática, pois, a título ilustrativo, na lei de crimes hediondos não há regime de penas progressivo; já na Lei 9.034/95 (crime organizado) e na referente à lavagem de dinheiro – objeto deste estudo – há a progressão de regime prisional.

Contudo, como se observa pelo artigo 4º, § 4º, vislumbra-se um eventual retardo em prender pessoas e apreender bens/valores, nos moldes da ação controlada da lei do crime organizado; e que, pela observação em relação à organização no Ministério Público e Judiciário em que não há uma repartição de juízos para melhor trato da matéria, parece não haver dúvida sobre a desorganização do Estado para o combate à criminalidade em tela. Pois é sabido que a pleto de autos e processos pode acabar inviabilizando uma aceitável atuação judicial e do *parquet* no sentido de bem efetivar o combate à criminalidade dourada.

Assim, cremos serem necessários alguns ajustes nos mecanismos ilegais trazidos pelo legislador e, também, no tocante à colaboração das instituições chamadas ao combate da lavagem de dinheiro, segundo a argumentação que o presente ensaio sugere, sumariada que está nos seguintes tópicos:

a) a tipificação da sonegação fiscal como crime antecedente, o que não significará *bis in idem*, visto que em nosso ambiente o *White collar crime* pode dar ensejo a uma ciranda de lavagem de capitais. Ora, pelas investigações se demonstrará ser crime antecedente ou não. Não o sendo, a incidência será a do tipo descrito no Código Penal;

b) a instituição de um eficiente e adequado programa de proteção às testemunhas, visto que se adotaram institutos alienígenas, tal qual a delação premiada. Tal matéria, tratada na Lei 9.807/99, não pode ficar como mero simbolismo – somente pela normalização –, pois, como o artigo 2º da referida lei traz, tal programa depende de consignação em orçamento, o que, como sabido, é questão política;

c) o fomento das interações, por meio de seminários ou reuniões das diversas instituições chamadas ao trato repressivo, como o Judiciário, o Ministério Público, a polícia e o COAF, visto ser uma criminalidade diferente da chamada criminalidade tradicional; tendo aqui em vista o princípio da razoabilidade como mitigador de garantias

constitucionais, que a Lei 9.613/98 em tese viola, como a escuta telefônica, a violação do direito de fiança ou de liberdade provisória e a apreensão ou o seqüestro de bens como medida cautelar;

d) a adequação, tal qual o COAF, das instituições supramencionadas, no sentido de organizarem-se internamente para melhor trato do problema.

Notas

¹ CONGRESSO NACIONAL. *Diário do congresso nacional*, 15 dez. 1990. p. 5693-5704.

² BUARQUE de HOLANDA, Sérgio (Org.). *História geral da civilização brasileira*.

³ Op. cit. v. 5, p. 9.

⁴ *Comentários*. v. 9, p. 363-364, 1958.

⁵ SANTOS, Wanderley Guilherme dos. *Apud op. cit.*

⁶ NOONNAHN, John. In: *Bribas*, Tradução de Elsa Martins. Bertrand do Brasil.

⁷ DOBEL, J. Patrick.. Cit. por CARVALHO, Getúlio. Op. cit. p. 66.

⁸ MCTRICK, Erich H. *Idem*

⁹ CARVALHO, Getúlio. *Idem*

¹⁰ TILMAN, O. Robert. *Idem*.

¹¹ ETIZIONI, Amitai. *Capital Corruptain*. *Idem*

¹² Centros bancários extraterritoriais não submetidos ao controle de nenhuma autoridade administrativa isentos de controle, portanto.

Bibliografia

ALVES, Roque de Brito. Globalização do crime. *IBCCrim*, n. 88, mar. 2000.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.

BARBOSA, Rui. *Às classes conservadoras*. São Paulo: LTR, 1986. Fundação Casa de Rui Barbosa.

BARRETO, Vicente; PAIM, Antonio. *Evolução do pensamento político brasileiro*. Belo Horizonte: Itatiaia, 1989.

BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: Análise Sistemática da lei 9613 de 3 de março de 1998*. 4. ed. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

BUARQUE de HOLANDA, Sérgio (Org.). *História geral da civilização brasileira*.

- CERNICCHIARO, Luís Vicente. *Lavagem de dinheiro*. Disponível em [Http://www.bcb.gov.br](http://www.bcb.gov.br). Acesso em out. 1999.
- CERVINI, Raul; WILLIAM, Terra De Oliveira; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- CONGRESSO NACIONAL. *Diário do Congresso Nacional*, 15 dez. 1990. p. 5693-5704.
- CORRÊA DE OLIVEIRA, José Lamartine. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979.
- COSTA, Emilia Viotti da. *Da monarquia à república: momentos decisivos*. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 1995.
- DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinqüente e a sociedade criminógena*. São Paulo: Coimbra Ltda., 1984.
- FALCONE, Giovanni. *Apud O crime organizado: a matriz terrorista do crime organizado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. *Criminologia integrada*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- GOMES, Luís Flávio; CERVINI, Raul. *Crime organizado: enfoques criminológico, jurídico e político-crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. *A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório*. Disponível em: <http://ecomerce.rio.com.br/forense/atuabilidade/acusator.htm>. Acesso em 26 jun. 2000.
- HABIB, Sérgio. *Brasil: 500 anos de corrupção*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1994.
- MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro de ativos provenientes de crime: anotação às disposições criminais da Lei 9.613/98*. São Paulo: Malheiros, 1999.
- MORAES FILHO, Antonio Evaristo de; LEITE, Celso Barroso; CARVALHO, Getúlio; et al. *Sociologia da corrupção*. São Paulo: Jorge Zahar, 1981.
- NASH, Laurent. *Ética nas empresas: boas intenções à parte*. Tradução de Kátia Aparecida Roque, São Paulo: Makron book, 1993.
- MILLS, E. Wriht. *A elite do poder*. Tradução de Waltensir Dutra. 4. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1981.
- NETTO, José Klaurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. São Paulo: Juruá, 1999.
- OLIVEIRA, Frederico Abrahão. *Manual de criminologia*. Porto Alegre: Sagra-DC Luzzatto, 1996.
- OLIVEIRA, William T. de. *Lei de lavagem de capitais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- SANTOS, José Maria dos. *A política geral do Brasil*. São Paulo: USP.
- SENNA, Adrienne. *Correio Braziliense* (entrevista). 14 maio 2000. *Economia & Trabalho*. p. 25.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- SILVA, Juary C. *A macrocriminalidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.
- ZIEGLER, Jean. *A Suíça lava mais branco*. Rio de Janeiro: Editora Brasiliense, 1990.