

**INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA – IDP**  
**ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**THIAGO DA CUNHA BRITO**

**LAVAGEM DE CAPITAIS: A INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE E OS  
REQUISITOS MÍNIMOS PARA O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA E PARA A  
DECRETAÇÃO DE UMA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA**

**BRASÍLIA**

**2022**

**Thiago da Cunha Brito**

**Lavagem de capitais: a infração penal antecedente e os requisitos mínimos para o oferecimento da denúncia e para a decretação de uma sentença penal condenatória**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

**Orientadora:** Marília Araújo Fontenele

**BRASÍLIA**

**2022**

**Thiago da Cunha Brito**

**Lavagem de capitais: a infração penal antecedente e os requisitos mínimos para o oferecimento da denúncia e para a decretação de uma sentença penal condenatória**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Brasília, 6 de maio de 2022

---

Professora Me. Marília Araújo Fontenele  
Professora Orientadora

---

Professor Dr. Bruno André Silva Ribeiro  
Membro da Banca Examinadora

---

Professora Carolina Carvalhal Leite  
Membro da Banca Examinadora

**BRASÍLIA**

**2022**

Dedico este trabalho de conclusão de curso à minha esposa, amiga e confidente pelo suporte incondicional e por, nesse momento, gestar em seu ventre o fruto do nosso amor e da nossa união.

## AGRADECIMENTOS

A vida teria caminhos mais tortuosos não fossem as pessoas que nos apontam direções e nos mostram as pedras mais seguras nas quais pisar. Ao final dessa jornada que se encerra, meus agradecimentos somente podem ser dirigidos às professoras e aos professores que me acompanharam e me auxiliaram ao longo desta breve trajetória acadêmica.

Em primeiro lugar, manifesto meu formal agradecimento à professora Marília Fontenele que, além de ter gentilmente aceitado ser minha orientadora, contribuiu de forma decisiva para o resultado do presente trabalho.

Agradeço também, nominalmente, ao professor Paulo Emilio Catta Preta de Godoy pela indicação do livro Direito Penal Brasileiro, de autoria de Raúl Zaffaroni e Nilo Batista, que, sem dúvidas, marcou a minha formação acadêmica e foi um divisor de águas na minha forma de compreender o papel do Direito Penal.

Ao professor Bruno Ribeiro meus sinceros agradecimentos por todos os ensinamentos transmitidos ao longo de vários semestres e distintas disciplinas, bem como pelo apoio na preparação para a prova da OAB. Ao professor Nefi Cordeiro, meus agradecimentos pela introdução aos sistemas processuais penais, que me faz compreender a importância do garantismo penal em um sistema de justiça democrático.

Às professoras Luiza Frischeisen, Carolina Ferreira, Monique de Siqueira Carvalho pelos ensinamentos relacionados à execução provisória da pena, à audiência de custódia, ao racismo e injúria racial e à violência contra a mulher. Direciono, também, um especial agradecimento às professoras Maria Gabriela Peixoto, pela introdução à Criminologia Crítica, Luciana Garcia pelos fundamentos em Direitos Humanos e Janete Ricken Lopes de Barros pelos ensinamentos em metodologia de pesquisa.

Aos professores Paulo Mendes, Fernando Natal e Guilherme Pupe minha gratidão pelas memoráveis aulas de Direito Processual Civil. Ao professor Antonio Rodrigo Machado pela amizade e pelas didáticas lições de Direito Administrativo Sancionador. À professora Luz Amparo pela empatia e pela introdução ao Direito Internacional Privado.

Aos grupos de estudos de Direito Penal Econômico e de Improbidade Administrativa do IDP e a todos os professores e professoras com quem tive o privilégio de estudar e de aprender ao longo desses prazerosos – e desafiadores – anos. Sinceros agradecimentos.

A delinquência, ilegalidade dominada, é um agente para a ilegalidade dos grupos dominantes.

*Vigiar e punir: o nascimento da prisão*

*Michel Foucault*

## LISTA DE ABREVIATURAS

COAF	Conselho de Controle de Atividades Financeiras
CF	Constituição Federal
EM	Exposição de Motivos
EUA	Estados Unidos da América
FATF	<i>Financial Action Task Force</i>
GAFI	Grupo de Ação Financeira
GDP	<i>Gross Domestic Product</i>
IRS	<i>Internal Revenue Service</i>
ONU	Organização das Nações Unidas
PIB	Produto Interno Bruto
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STS	Sentença do Tribunal Supremo da Espanha
TRF1	Tribunal Regional Federal da 1ª Região
TRF3	Tribunal Regional Federal da 3ª Região
TSE	Tribunal Supremo da Espanha
UIF	Unidade de Inteligência Financeira

## RESUMO

A história do combate à lavagem de capitais sempre esteve vinculada à ideia de impedir com que os criminosos pudessem usufruir, com segurança e aparente licitude, de bens, direitos ou valores provenientes de infrações penais. Ao longo das últimas décadas, os normativos internacionais de combate à lavagem de capitais apresentaram uma contínua ampliação do rol de delitos antecedentes com o intuito de abarcar a maior quantidade de infrações penais possível e, assim, tentar dificultar a introdução de valores provenientes de origem ilícita na economia formal. Em face dessa relação de acessoriedade entre a lavagem de capitais e a infração penal antecedente, o presente trabalho teve como objetivo analisar os requisitos mínimos para o oferecimento da denúncia e para a decretação de uma sentença penal condenatória, no tocante aos elementos de prova relacionados à infração penal antecedente. Em termos metodológicos, inicialmente, definiu-se um critério de análise a partir de conceitos doutrinários relacionados aos aspectos legitimadores para o início da ação penal e para a decretação de uma sentença condenatória por lavagem de capitais. Em seguida, analisaram-se algumas decisões do Tribunal Supremo da Espanha, do Supremo Tribunal Federal do Brasil, do Superior Tribunal de Justiça e de dois Tribunais Regionais Federais para determinar como a jurisprudência, nacional e estrangeira, tem definido os requisitos probatórios mínimos, relacionados à infração penal antecedente, tanto para o recebimento da denúncia, como para a decretação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais. Finalmente, apontou-se a necessidade de que as sentenças penais condenatórias por lavagem de capitais interpretem os requisitos probatórios relacionados à infração penal antecedente, ao longo das etapas processuais, em conformidade com a Constituição Federal, em decorrência do princípio da supremacia da Constituição e do princípio da presunção de inocência.

**Palavras-chave:** Lavagem de capitais; Infração penal antecedente; Requisitos para sentença penal condenatória; Supremacia da Constituição; Princípio da inocência.

## RESUMEN

La historia de la lucha contra el blanqueo de capitales siempre ha estado ligada a la idea de impedir que los delincuentes disfruten, de forma segura y aparentemente lícita, de bienes, derechos o valores derivados de actividades delictivas previas. Durante las últimas décadas, la normativa internacional para combatir el blanqueo de capitales ha presentado una continua ampliación de la lista de delitos determinantes con el fin de englobar el mayor número posible de actividades delictivas previas y, de esta manera, tratar de dificultar la introducción de montos provenientes de fuentes ilícitas en la economía formal. Ante esta relación accesoria entre el blanqueo de capitales y la actividad delictiva antecedente, el presente estudio tuvo como objetivo analizar los requisitos mínimos para la interposición de una denuncia y para el fallo condenatorio, respecto de la prueba relacionada con la actividad delictiva previa. En términos metodológicos, inicialmente, se definió un criterio de análisis basado en conceptos doctrinarios relacionados con los aspectos legitimadores para el inicio de un proceso penal y para la dictación de una condena por lavado de activos. Luego, se analizaron algunas decisiones del Tribunal Supremo de España, del Supremo Tribunal Federal de Brasil, del Tribunal Superior de Justicia y de dos Tribunales Regionales Federales para determinar cómo la jurisprudencia, nacional y extranjera, ha definido los requisitos mínimos probatorios, relacionados con la actividad delictiva previa, tanto para la recepción de la denuncia como para fallo condenatorio por blanqueo de capitales. Finalmente, se señaló la necesidad de que los fallos condenatorios por lavado de capitales interpreten los requisitos probatorios relacionados con la infracción antecedente, a lo largo de las etapas de lo proceso penal, de conformidad con la Constitución Federal, como resultado del principio de supremacía de la Constitución y el principio de presunción de inocencia.

**Palabras-clave:** Blanqueo de capitales; Actividad delictiva previa; Requisitos para un fallo condenatorio; Supremacía de la Constitución; Principio de inocencia.

## ABSTRACT

The history of combating money laundering has always been linked to the idea of preventing criminals from enjoying, safely and apparently lawfulness, assets, rights, or values resulting from previous criminal offenses. Over the last few decades, international regulations in combating money laundering have presented a continuous expansion of the list of previous offenses to encompass as many criminal offenses as possible and, thus, try to make it difficult to introduce amounts from illegal sources in the formal economy. In view of the accessory relationship between money laundering and the previous criminal offense, the present study aimed to analyze the minimum requirements for filing a criminal complaint and for the enactment of a condemnatory criminal sentence, about the evidence related to the previous criminal offense. In methodological terms, initially, an evaluation criterion was defined based on doctrinal concepts related to the legitimating aspects for the initiation of criminal proceedings and for the enactment of a conviction for money laundering. Then, some decisions of the Supreme Court of Spain, the Federal Supreme Court of Brazil, the Superior Court of Justice, and two Federal Regional Courts were analyzed to determine how the jurisprudence, national and foreign, define the minimum requirements of evidence, related to the previous criminal offense, both for the receipt of the criminal complaint and for the enactment of a criminal sentence for money laundering. Finally, it was pointed out the need for criminal convictions for money laundering to interpret the evidence requirements related to the previous criminal offense, throughout the criminal procedural stages, in accordance with the Federal Constitution, because of the principle of Constitution's supremacy and the principle of presumption of innocence.

**Keywords:** Money laundering; Previous criminal offense; Requirements for a convicting criminal sentence; Supremacy of the Constitution; Principle of Innocence.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>14</b>
<b>I. ASPECTOS INTRODUTÓRIOS ACERCA DO DELITO DE LAVAGEM DE CAPITAIS</b>	<b>18</b>
I.1. ETIMOLOGIA DA EXPRESSÃO E O INÍCIO DO COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO	18
I.2. CRÍTICAS À EXPRESSÃO LAVAGEM DE DINHEIRO	20
I.3. DEFINIÇÃO CONCEITUAL DE LAVAGEM DE CAPITAIS	20
I.4. ESTIMATIVA DO VALOR DOS RECURSOS LAVADOS NA ECONOMIA MUNDIAL	22
I.5. CARACTERÍSTICAS, MÉTODOS E A TRANSNACIONALIDADE DA LAVAGEM DE CAPITAIS	24
I.6. DESAFIOS DO COMBATE À LAVAGEM DE CAPITAIS DESDE UMA PERSPECTIVA CRIMINOLÓGICA	26
<b>II. PAPEL DOS ORGANISMOS INTERNACIONAIS NA HARMONIZAÇÃO DA CRIMINALIZAÇÃO DA LAVAGEM DE CAPITAIS</b>	<b>30</b>
II.1. CONVENÇÃO DE VIENA	32
II.2. CONVENÇÃO DE PALERMO	33
II.3. CONVENÇÃO DE MÉRIDA	34
II.4. QUADRO COMPARATIVO DA EVOLUÇÃO NORMATIVA INTERNACIONAL NO ÂMBITO DAS NAÇÕES UNIDAS	35
II.5. GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA – <i>FINANCIAL ACTION TASK FORCE</i> (GAFI – FATF)	39
II.5.1. AS RECOMENDAÇÕES DO GAFI	40
II.5.2. COMBATE À LAVAGEM DE CAPITAIS	41
II.5.3. OUTRAS RECOMENDAÇÕES DO GAFI PARA O COMBATE À LAVAGEM DE CAPITAIS	43
II.6. CRÍTICA AOS NORMATIVOS INTERNACIONAIS DE COMBATE À LAVAGEM DE CAPITAIS A PARTIR DA PERSPECTIVA DE DIREITO PENAL MÍNIMO E DO GARANTISMO PENAL	44
II.6.1. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NO CONFISCO	47
II.6.2. COOPERAÇÃO INTERNACIONAL MESMO NA AUSÊNCIA DA DUPLA INCRIMINAÇÃO	48
II.6.3. PERDA DE BENS SEM CONDENAÇÃO PENAL PRÉVIA OU SOB SUSPEITA	49
II.6.4. A PROVA DA INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE	49
II.7. OUTROS NORMATIVOS DE COMBATE À LAVAGEM DE CAPITAIS NO PANORAMA INTERNACIONAL	50
<b>III. ASPECTOS DOGMÁTICOS DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS</b>	<b>51</b>
III.1. BEM JURÍDICO PROTEGIDO PELO DELITO DE LAVAGEM DE CAPITAIS	51
III.1.1. O BEM JURÍDICO DA LAVAGEM IDÊNTICO AO BEM JURÍDICO DA INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE	51

III.1.2. A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA COMO BEM JURÍDICO TUTELADO PELA LAVAGEM DE CAPITAIS	52
III.1.3. A ORDEM SOCIOECONÔMICA COMO BEM JURÍDICO TUTELADO PELA LAVAGEM DE CAPITAIS	52
III.1.4. TOMADA DE POSIÇÃO EM RELAÇÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO PELA LAVAGEM DE CAPITAIS	53
<b>III.2. A SIMBIOSE ENTRE INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE E O DELITO DE LAVAGEM DE CAPITAIS</b>	<b>55</b>
III.2.1. A ATIVIDADE DELITIVA PRÉVIA DAS QUAIS DECORRAM BENS, DIREITOS OU VALORES	55
III.2.2. A NECESSIDADE DE CONEXÃO ENTRE OBJETO MATERIAL DA LAVAGEM E A ATIVIDADE DELITIVA PRÉVIA	56
III.2.3. A ATIVIDADE DELITIVA PRÉVIA COMO ELEMENTO NORMATIVO DO TIPO PENAL	57
III.2.4. A ATIVIDADE DELITIVA PRÉVIA COMO FATO TÍPICO E ANTIJURÍDICO	59
<b>III.3. SUJEITO ATIVO</b>	<b>62</b>
<b>III.4. OCULTAÇÃO OU DISSIMULAÇÃO (ART. 1º, CAPUT, DA LEI 9.613/1998)</b>	<b>63</b>
III.4.1. TIPO OBJETIVO: OCULTAR OU DISSIMULAR	64
III.4.2. TIPO SUBJETIVO: DOLO DIRETO, DOLO EVENTUAL E ELEMENTO SUBJETIVO ESPECIAL DO TIPO	71
<b>III.5. TIPO PENAL DE LAVAGEM DE CAPITAIS DO §1º DO ART. 1º DA LEI 9.613/1998</b>	<b>75</b>
III.5.1. BENS, DIREITOS OU VALORES PROVENIENTES DE INFRAÇÃO PENAL	76
III.5.2. CONVERTER EM ATIVOS LÍCITOS BENS, DIREITOS OU VALORES PROVENIENTES DE INFRAÇÃO PENAL	76
III.5.3. ADQUIRIR, RECEBER, TROCAR, NEGOCIAR, DAR OU RECEBER EM GARANTIA, GUARDAR, TER EM DEPÓSITO, MOVIMENTAR OU TRANSFERIR BENS, DIREITOS OU VALORES PROVENIENTES DE INFRAÇÃO PENAL	77
III.5.4. IMPORTAR OU EXPORTAR BENS, DIREITOS OU VALORES PROVENIENTES DE INFRAÇÃO PENAL COM VALORES NÃO CORRESPONDENTES AOS VERDADEIROS	77
III.5.5. TIPO SUBJETIVO: DOLO DIRETO, DOLO EVENTUAL E ELEMENTO SUBJETIVO ESPECIAL DO TIPO	78
<b>III.6. TIPO PENAL DE LAVAGEM DE CAPITAIS DO §2º, DO ART. 1º DA LEI 9.613/1998</b>	<b>78</b>
III.6.1. BENS, DIREITOS OU VALORES PROVENIENTES DE INFRAÇÃO PENAL	79
III.6.2. UTILIZAR, NA ATIVIDADE ECONÔMICA OU FINANCEIRA, BENS, DIREITOS OU VALORES	79
III.6.3. PARTICIPAR DE GRUPO, ASSOCIAÇÃO OU ESCRITÓRIO TENDO CONHECIMENTO DE QUE SUA ATIVIDADE PRINCIPAL OU SECUNDÁRIA É DIRIGIDA À PRÁTICA DE CRIMES PREVISTOS NA LEI DE LAVAGEM	79
III.6.4. TIPO SUBJETIVO: DOLO DIRETO, DOLO EVENTUAL E ELEMENTO SUBJETIVO ESPECIAL DO TIPO	79
<b><u>IV. REQUISITOS MÍNIMOS PARA O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA E PARA A CONDENAÇÃO POR LAVAGEM DE CAPITAIS</u></b>	<b><u>81</u></b>
<b>IV.1. CARACTERÍSTICAS GERAIS PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PENAL E REQUISITOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS PARA A DECRETAÇÃO DE UMA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA</b>	<b>81</b>
IV.1.1. CONDIÇÕES GENÉRICAS PARA A PROPOSITURA DE UMA AÇÃO PENAL	81
IV.1.2. A JUSTA CAUSA COMO UMA GARANTIA CONTRA O USO ABUSIVO DO DIREITO DE ACUSAR	82
IV.1.3. REQUISITOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS PARA A DECRETAÇÃO DE UMA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA	84

IV.1.4. ASPECTOS PROCESSUAIS RELACIONADOS À INFRAÇÃO PENAL ANTERECEDENTE	84
IV.1.5. A JUSTA CAUSA NOS CRIMES DE LAVAGEM DE CAPITAIS E A NECESSÁRIA DESCRIÇÃO CIRCUNSTANCIADA DOS SUPOSTOS FATOS DELITIVOS PARA A HIGIDEZ DA EXORDIAL ACUSATÓRIA	87
IV.1.6. CONCLUSÃO PARCIAL E TOMADA DE POSIÇÃO	94
<b>IV.2. ASPECTOS JURISPRUDENCIAIS PARA DECRETAÇÃO DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA NOS CRIMES DE LAVAGEM DE CAPITAIS</b>	<b>96</b>
IV.2.1. A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPREMO DA ESPANHA E O STANDARD PROBATÓRIO PARA A CONDENAÇÃO POR LAVAGEM DE CAPITAIS	96
IV.2.2. A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS E O STANDARD PROBATÓRIO PARA A CONDENAÇÃO POR LAVAGEM DE CAPITAIS	98
<b>IV.3. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO FEDERAL</b>	<b>102</b>
<b>CONCLUSÃO</b>	<b>105</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>109</b>

## INTRODUÇÃO

As políticas criminais de combate à reciclagem de capitais começaram a se desenvolver a partir do crescimento vertiginoso do crime organizado e do tráfico ilícito de entorpecentes em solo norte americano, que inundavam a economia com dinheiro proveniente do crime. A assombrosa quantia de recursos financeiros provenientes da disseminação do comércio ilegal de drogas nos Estados Unidos da América começou, então, a ser vista como uma ameaça ao bem-estar da sociedade e como um risco ao bom funcionamento das instituições democráticas e republicanas.

Nesse sentido, com o intuito de reprimir o crime organizado e dificultar a utilização do dinheiro de origem ilícita na economia formal, os Estados Unidos promulgaram em 1986 a Lei de Lavagem de Dinheiro, denominada *Money Laundering Control Act*. Todavia, apesar do esforço de combate à lavagem de capitais em âmbito local, o Governo Norte Americano logo percebeu que a criminalidade organizada se estrutura a partir de operações profissionalizadas que extrapolam as fronteiras nacionais, apresentando uma dimensão geográfica transnacional. Tais características demandam uma estratégia de combate à lavagem de capitais orquestrada e harmônica em âmbito internacional. Nesse sentido, ao longo das últimas décadas observou-se o surgimento de normativos internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo, com o objetivo de reprimir a atuação transnacional desse tipo de atividade criminosa.

Desta forma, pode-se afirmar que desde o surgimento do termo lavagem de dinheiro (*money laundering*) nos Estados Unidos da América até os dias atuais, o combate à reciclagem de capitais passou por profundas transformações. No âmbito internacional, observou-se uma contínua ampliação do rol de delitos antecedentes com o intuito de abarcar a maior quantidade de infrações penais possível e, assim, tentar dificultar a introdução de valores provenientes de origem ilícita na economia formal.

Efetivamente, as infrações penais antecedentes sempre desempenharam um papel preponderante no combate ao crime de lavagem de dinheiro. Inicialmente, a Convenção de Viena previa somente o crime de tráfico ilícito de entorpecentes como infração penal antecedente capaz de dar origem ao delito de lavagem de capitais. Posteriormente, a Convenção de Palermo ampliou o rol de delitos antecedentes para incluir qualquer infração penal considerada grave pelo ordenamento jurídico do Estado. Finalmente, a Convenção de Mérida eliminou o rol de infrações penais antecedentes para abarcar qualquer infração penal capaz de

gerar benefícios econômicos que pudessem ser objeto de ocultação ou dissimulação, com a finalidade de introduzi-los na economia formal com aparência de licitude.

No panorama doméstico a situação não foi diferente. Após a reforma introduzida no ano de 2012, a Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei 9.613/1998) que, inicialmente, possuía um rol taxativo de infrações penais antecedentes, aproximou-se da política criminal internacional ampliando o rol de infrações penais prévias, de forma a abarcar todos os delitos capazes de gerar um benefício econômico, buscando impedir que bens, direitos ou valores provenientes de infração penal contaminassem a economia e corrompessem as estruturas da administração pública, atividades comerciais e financeiras da sociedade.

Apesar da estreita simbiose entre a lavagem de capitais e a respectiva infração penal antecedente, o legislador, alinhado com a política criminal ditada pelos organismos internacionais, estabeleceu alguns mecanismos para tornar o combate à reciclagem de capitais mais eficiente. Entre esses elementos de eficiência persecutória, encontra-se o conceito de acessoriedade limitada entre o delito antecedente e as condutas de ocultação ou dissimulação da origem ilícita de bens e valores. De acordo com o conceito de acessoriedade limitada, para a configuração da lavagem de capitais, basta que a infração penal antecedente seja um fato típico e antijurídico, independentemente da apuração de culpa e da identificação da autoria no delito antecedente. A própria Lei 9.613/1998 estabelece que a lavagem de capitais será punível ainda que desconhecido ou isento de pena o autor, ou extinta a punibilidade da infração penal antecedente.

Contudo, parcela significativa da jurisprudência nacional parece confundir o conceito de acessoriedade limitada, entre a lavagem de capitais e a infração penal antecedente, com a indevida flexibilização dos requisitos probatórios para a comprovação do injusto penal antecedente, como elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais.

Nesse sentido o objetivo do presente estudo é analisar, à luz da Constituição, da doutrina e da jurisprudência, nacionais e estrangeiras, a relação entre o crime de lavagem de capitais e a infração penal antecedente no tocante aos requisitos mínimos necessários para fundamentar, por um lado, o oferecimento da denúncia por lavagem de capitais e, por outro, respaldar um decreto penal condenatório em crimes envolvendo condutas de ocultação ou dissimulação de bens, valores ou direitos provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal, com o objetivo de reintroduzi-los na economia formal com aparência de licitude.

Em outras letras, pode-se afirmar que o problema central do presente estudo se relaciona com a seguinte indagação: para se confirmar uma conduta típica de lavagem de capitais, além da comprovação de todos os elementos do tipo penal, bastariam indícios suficientes acerca da infração penal antecedente ou seriam necessárias provas mais robustas, capazes de afastar qualquer dúvida razoável acerca da existência da infração penal anterior, para subsidiar um decreto penal condenatório pelo crime de lavagem de capitais?

Em face dessa inquietação, é possível conceber uma hipótese principal para nortear a pesquisa e contribuir com o debate acadêmico e jurisprudencial acerca do complexo delito de lavagem de capitais e dos requisitos probatórios mínimos para o recebimento de denúncias e para a decretação de condenações penais por lavagem de capitais. Assim, em decorrência do princípio constitucional da presunção de inocência, a principal hipótese do presente estudo é a de que (h1) os requisitos probatórios, relacionados à infração penal antecedente, necessários para a decretação de uma sentença penal condenatória pelo delito de lavagem de capitais, devem ser, obrigatoriamente, mais rígidos do que as condições mínimas estabelecidas para o oferecimento da denúncia.

Para a consecução desse objetivo, o presente trabalho foi dividido em quatro capítulos. Inicialmente, antes de adentrar especificamente nos aspectos penais e processuais penais da relação existente entre o delito de lavagem de capitais e o injusto penal antecedente, apresentam-se alguns aspectos introdutórios acerca da etimologia da expressão e do início do combate à lavagem de capitais, algumas críticas sobre a utilização da expressão *lavagem de dinheiro*, uma apresentação da definição conceitual da lavagem de capitais, um modelo de estimativa para determinar a ordem de grandeza dos recursos lavados na economia mundial, algumas características do delito e os principais desafios do combate à lavagem de capitais.

Em seguida, aborda-se o papel dos organismos internacionais na harmonização da criminalização da lavagem de capitais, destacando as principais características dos normativos internacionais produzidos no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU) – notadamente das Convenções de Viena, Palermo e Mérida. Destaca-se ainda as atribuições do Grupo de Ação Financeira (GAFI) na definição de diretrizes estratégicas para a equalização da análise de riscos, identificação e combate à lavagem de capitais.

Ainda no tocante à normatização internacional relacionada ao delito de reciclagem de capitais, elaboram-se algumas críticas aos referidos diplomas internacionais de combate a este tipo de criminalidade desde uma perspectiva de direito penal mínimo, notadamente em relação às propostas de inversão do ônus da prova, de flexibilização do princípio da dupla incriminação,

de redução do peso do princípio da presunção de inocência e do *standard* probatório para a caracterização da infração penal prévia.

Em relação aos aspectos dogmáticos do delito de lavagem de capitais, abordam-se alguns detalhes relacionados ao bem jurídico protegido pelo delito de lavagem de capitais, ao sujeito ativo do crime de lavagem de dinheiro, em especial a autolavagem, bem como analisam-se as figuras típicas da legislação nacional relacionadas ao crime de lavagem de dinheiro. Além disso, ressalta-se a ligação existente entre a infração penal antecedente e o delito de lavagem de capitais, destacando-se a necessidade de que atividade delitiva prévia produza benefícios econômicos, a indispensabilidade de conexão entre o objeto material da lavagem e a atividade delitiva antecedente, a característica da atividade delitiva prévia como elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais e a infração penal antecedente como fato típico e antijurídico, que independe da culpabilidade do agente ou da autoria delitiva pelo injusto antecedente.

Em relação aos aspectos processuais penais relacionados ao delito de lavagem de capitais, destacam-se as características gerais para a propositura da ação penal e requisitos probatórios mínimos para a decretação de uma sentença penal condenatória sob o pondo de vista doutrinário. Por outro lado, acentuam-se os aspectos jurisprudenciais para decretação de sentença penal condenatória pelo crime de lavagem de capitais, desde a perspectiva externada por decisões do Tribunal Supremo da Espanha, pelo Superior Tribunal de Justiça e pelos Tribunais Regionais Federais da 1ª e 3ª Região.

Além do mais, finaliza-se a análise dos aspectos processuais penais relacionados à lavagem de dinheiro a partir da necessária interpretação conforme a Constituição Federal, decorrente do princípio da supremacia normativa e da unidade da Carta Política.

## I. ASPECTOS INTRODUTÓRIOS ACERCA DO DELITO DE LAVAGEM DE CAPITAIS

### I.1. Etimologia da expressão e o início do combate à lavagem de dinheiro

Conforme leciona Julio César Martínez (MARTÍNEZ, 2017, p. 20), a terminologia *lavagem de dinheiro* tem sua origem nos Estados Unidos da América (EUA), ainda durante a década de 1920, período no qual organizações criminosas estruturaram cadeias de lavanderias para ocultar a procedência ilícita do dinheiro que faturavam com suas atividades delituosas.

Apesar de amplamente utilizada pelas organizações mafiosas desde os primórdios do século XX, a expressão *lavagem de dinheiro* somente foi empregada judicialmente, pela primeira vez nos Estados Unidos, no ano de 1982, no âmbito de um processo criminal que apurava a suposta lavagem de dinheiro procedente do tráfico ilícitos de entorpecentes, notadamente de cocaína colombiana (CORDERO, 2015, p. 98).

Aparentemente, não há divergências históricas em relação à origem da referida expressão dentro do Poder Judiciário norte-americano. Nesse mesmo sentido, Friedrich Schneider e Ursula Windischbauer (SCHNEIDER e WINDISCHBAUER, 2008, p. 387) apontam que o termo *lavagem de dinheiro (money laundering)* teve origem na descrição empregada pelos Estados Unidos à tentativa da máfia norte-americana de introduzir dinheiro de origem criminosa na economia formal por meio da utilização de cadeias de lavanderias automatizadas.

Segundo relata Julio César Martínez (MARTÍNEZ, 2017, p. 20), a operação de lavagem de dinheiro era estruturada com o intuito de mesclar os valores decorrentes de diferentes atividades criminosas (extorsão, tráfico de armas, contrabando e prostituição) com lucros provenientes da atividade lícita e regular realizada pela rede de lavanderias. Após a introdução dos valores ilícitos na atividade empresarial, o montante era misturado a aqueles obtidos por meio das atividades lícitas. Em seguida, o volume total era informado à Receita Federal dos EUA (*Internal Revenue Service - IRS*), que não possuía condições de diferenciar entre os valores provenientes das atividades lícitas e os decorrentes de atividades ilícitas.

Ao longo da segunda metade do século XX, o crescimento do crime organizado e do tráfico ilícito de entorpecentes em solo americano começou a ser visto como uma ameaça ao bem-estar da sociedade norte-americana (IRVINE e KING, 1987, p. 171). Em face do crescimento dos índices de atividade criminosa, o Congresso dos Estados Unidos se viu obrigado a promulgar múltiplos diplomas normativos, na tentativa de coibir o aumento das

referidas condutas delitivas. Entre as normas legais editadas no referido período, encontra-se o *Money Laundering Control Act*, que penaliza condutas relacionadas à lavagem de capitais.

Como bem pontuado por Mark Irvine e Daniel King (IRVINE e KING, 1987, p. 172), até a década de 1970, as atividades de lavagem de capitais nos Estados Unidos não eram controladas, tampouco proibidas, uma vez que os atos de lavagem eram interpretados como simples consequências de outras condutas criminosas. Todavia, em 1986, o Congresso dos Estados Unidos (CONGRESS, 1986) editou o *Money Laundering Control Act*, que introduziu no código penal norte-americano o crime de lavagem de dinheiro como um delito federal. A referida norma estabelece penalidades para qualquer pessoa que, de forma consciente, se envolve em transações financeiras com recursos de origem criminosa, bem como em transações comerciais realizadas com o objetivo de ocultar ou dissimular a origem criminosa de bens ou valores.

Consoante Levi e Reuter (LEVI e REUTER, 2006, p. 290), apesar de a referida norma jurídica ter sido desenvolvida, inicialmente, com o objetivo de reprimir a utilização da estrutura do sistema bancário internacional como instrumento para a evasão de divisas, a legislação de combate à lavagem de dinheiro norte-americana se tornou um dos pilares fundamentais da guerra às drogas. Conforme destaca Fabian Teichmann (TEICHMANN, 2019, p. 238), a criminalização da lavagem de capitais, no contexto norte-americano da década de 1980, teve como pano de fundo a crença de que o comércio ilegal de substâncias estupefacientes seria menos atraente caso a utilização do produto do crime, ou eventual reinvestimento dos valores provenientes do tráfico de drogas, fosse dificultado.

A partir da inclusão do delito de lavagem de dinheiro no arcabouço jurídico norte-americano, a expressão *money laundering* passou a ser adotada em diversos países ao redor do mundo, apresentando, em alguns casos, pequenas adaptações. Ao realizar uma análise comparativa da utilização do termo *lavagem de dinheiro* em diferentes países, Pierpaolo Cruz Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 25) constatou que alguns ainda utilizam a mencionada expressão – como é o caso dos EUA e da Inglaterra (*money laundering*), da Alemanha (*Goldwäsche*) e da Argentina (*lavado de dinero*) – enquanto outros preferiram utilizar, ao invés de lavagem, o vocábulo reciclagem – como no caso da Itália (*riciclaggio*) – ou branqueamento – como a Espanha (*blanqueo*), Portugal (*branqueamento*) e França (*blanchiment*).

## **I.2. Críticas à expressão lavagem de dinheiro**

Apesar da ampla difusão da referida expressão, no entendimento de Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 98), o termo *lavagem de dinheiro* não pode ser classificado como uma expressão que preza pela tecnicidade, tendo sido cunhado pelo submundo do crime no seio de organizações mafiosas que utilizavam as já mencionadas redes de lavanderias automatizadas, de maneira especial nos EUA, para introduzir na economia formal recursos financeiros obtidos de maneira ilícita, com a finalidade específica de encobrir a sua origem criminosa.

Desde uma perspectiva crítica, Isidoro Blanco Cordero projeta algumas observações relacionadas ao objeto daquilo que se pretende escamotear, destacando a impertinência do termo *lavagem de dinheiro*. Blanco Cordero considera inapropriado falar em lavagem de dinheiro, tendo em vista que, em muitos casos, o produto criminoso que se procura ocultar não se restringe, necessariamente, a dinheiro, podendo ser bens, direitos, valores ou qualquer ativo com importância econômica, cuja procedência seja criminosa. Para o referido autor (CORDERO, 2015, p. 98), “*la experiencia muestra que no siempre va a ser dinero lo que se derive de las actividades delictivas o lo que se trate de lavar, reintegrar o blanquear*”. Nesse sentido, Blanco Cordero manifesta-se no sentido da concordância acerca a proposta de se alterar a expressão *lavagem de dinheiro* por *lavagem de capitais*, “*en la medida em que así se daría cabida a todo tipo de valores objeto del blanqueo, lavado o reintegración*” (CORDERO, 2015, p. 98).

De fato, assiste razão ao referido autor quando propõe a utilização da expressão *lavagem de capitais*, em detrimento de *lavagem de dinheiro*, uma vez que esta restringe o objeto da lavagem, enquanto aquela abarca todo o conjunto de bens – em sentido amplo – que podem ser objeto de uma ou mais operações realizadas com a finalidade de ocultar ou dissimular a sua origem criminosa. Desta feita, ao longo do presente trabalho utilizaremos a expressão *lavagem de capitais* em substituição à amplamente empregada *lavagem de dinheiro*.

## **I.3. Definição conceitual de lavagem de capitais**

Feita esta breve introdução etiológica acerca da expressão *lavagem de capitais*, podemos nos centrar na definição conceitual do termo. Isidoro Blanco Cordero conceitua a lavagem de capitais como “*el proceso em virtud del cual los bienes de origen delictivo se integran en el sistema económico legal con apariencia de haber sido obtenido de forma lícita*” (CORDERO, 2015, p. 206). Pierpaolo Bottini, influenciado tanto pelos normativos

internacionais quanto pelas normas internas que regulam a matéria, define o conceito de lavagem de capitais como todo “ato ou sequência de atos realizados para mascarar a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, valores e direitos de origem delitiva ou contravencional, com escopo último de reinseri-los na economia formal com aparência de licitude” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 25).

Julio César Martínez (MARTÍNEZ, 2017, p. 21) define lavagem de capitais como “*toda aquella operación o acción destinada específicamente a proyectar la apariencia de legalidad a dineros de origen ilícito*”. Em outras palavras, o autor afirma que o conceito de lavagem de capitais se relaciona com atividades destinadas a “*ocultar, simular, encubrir o camuflar la existencia, la fuente ilegal, el movimiento y el destino o uso de bienes o fondos producto de actividades ilegales para hacerlos figurar o parecer como legítimos*” (MARTÍNEZ, 2017, p. 21).

Por seu turno, o Grupo de Ação Financeira (GAFI), também conhecido como *Financial Action Task Force* (FATF), define a lavagem de capitais como o processamento do lucro gerado por atos criminosos com o intuito de disfarçar sua origem ilegal, permitindo, assim, que os criminosos usufruam desses bens sem comprometer a sua origem delitiva (FATF, 2022). Conforme o GAFI, quando determinada atividade ilícita produz elevados lucros financeiros, as organizações criminosas se veem obrigadas a encontrar maneiras de gerenciar os frutos das atividades delitivas sem atrair a atenção das autoridades (FATF, 2022). Para alcançar tal objetivo, as organizações criminosas se utilizam de mecanismos de ocultação e de dissimulação da origem ilícita dos bens e valores obtidos, bem como, em algumas situações, transferem tais valores para locais onde sejam menos propensos a atrair atenção.

André Callegari e Raul Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 36) entendem que a lavagem de capitais “consiste no ato ou conjunto de atos praticados com a finalidade de conferir aparência de licitude a bens, direitos ou valores obtidos por meio da comissão de infração penal”. Em outras palavras, os referidos autores repisam o entendimento de que a lavagem de capitais “é a engrenagem utilizada para desvincular o ativo de sua origem penalmente ilícita, atribuindo-lhe uma aparente (...) origem lícita, que permita a utilização despreocupada do ativo pelo seu titular” (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 36).

Alguns autores (SANCTIS, 2015, p. 17), classificam o delito de lavagem de dinheiro como um “crime derivado porque sua configuração depende da existência de um crime precedente”. Marcelo Batlouni Mendroni define lavagem de dinheiro como o “método pelo qual um indivíduo ou uma organização criminosa processa os ganhos financeiros obtidos com

atividades ilegais, buscando trazer a sua aparência para obtidos licitamente” (MENDRONI, 2018, p. 21).

Para os desígnios do presente trabalho, conceitua-se *lavagem de capitais* como o conjunto de operações de ocultação ou dissimulação, por meio das quais intenta-se reintroduzir na economia bens, direitos ou valores provenientes de condutas ilícitas com a aparência de licitude.

Com finalidade exclusivamente didática, alguns autores (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 27-29) apresentam a lavagem de capitais como sendo um processo composto por três fases – não necessariamente sequenciais – que se inicia com a ocultação dos valores auferidos, se desenrola com o encobrimento da origem delitiva e se aperfeiçoa com a reinserção do capital lavado na economia formal com aspecto de licitude. Consoante Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 75-76), as fases do processo de lavagem de capitais se denominam, usualmente, de: i) colocação (*placement*), ii) encobrimento ou dissimulação (*layering*); e iii) integração (*integration*).

Com base no panorama delineado até este ponto, é possível afirmar que – além de o processo de lavagem de capitais ter como antecedente necessário a prática de uma atividade delitiva prévia – os principais objetivos da criminalização da conduta lavagem de capitais são: i) prevenir que os bens, direitos ou valores provenientes de atividades ilícitas sejam reintroduzidos na economia com aparência de licitude; e ii) impedir que o autor do delito prévio ou o próprio lavador tirem proveito econômico do produto do crime antecedente. Para Blanco Cordero, “*con la sanción penal del blanqueo de capitales, afirma, se pretenden reducir las posibilidades de que el autor del hecho previo o el posterior blanqueador puedan sacar provecho de un bien incriminado; esto es, se pretende privarles de las ventajas económicas*” (CORDERO, 2015, p. 439).

#### **I.4. Estimativa do valor dos recursos lavados na economia mundial**

Apesar de todos os esforços para impedir que os benefícios obtidos por meio de condutas delitivas sejam reciclados na economia formal, isto é, despojados de sua origem criminoso, por meio da introdução de bens, direitos ou valores contaminados nas estruturas oficiais do sistema financeiro, com o intuito de tornar o capital derivado aparentemente legal e imaculado, estima-se que o volume de valores ilegais que são introduzidos na economia anualmente se situam entre dois e cinco por cento do produto interno bruto mundial: “*the aggregate size of money*

*laundrying in the world could be somewhere between two and five percent of the world's gross domestic product*" (FATF, 2022).

Obviamente, em face da natureza ilegal das transações de lavagem de capitais, não existem estatísticas oficiais que apontem, de forma inequívoca, o montante total de bens, direitos ou valores provenientes de atividades ilegais que são efetivamente integrados na economia com ares de licitude. Todavia, partindo-se do intervalo apontado pelo *Financial Action Task Force* e da estimativa de produto interno bruto mundial (*global GDP*), informada pela empresa de inteligência de dados *Statista* (STATISTA, 2022), que aponta que, no ano de 2020, o produto interno bruto (PIB) mundial foi equivalente a US\$ 84,971 trilhões, pode-se estimar que, no referido período, o montante total de valores introduzidos na economia formal, derivados, direta ou indiretamente, de atividades ilícitas, situa-se entre US\$ 1,70 trilhão e US\$ 4,25 trilhões de dólares.

Como se pode observar, as estimativas a respeito do montante total de capital ilícito introduzido na economia a cada ano ressaltam a relevância da questão criminal envolvendo o combate à lavagem de capitais. Em termos comparativos, pode-se afirmar que as cifras relacionadas à lavagem de capitais apresentam montantes mais elevados do que o produto interno bruto de diversos países do mundo. Em conformidade com Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 61), tamanho volume de capitais ilícitos na economia pode acarretar graves consequências para países que apresentam elevados índices de lavagem de capitais, uma vez que os bens, direitos ou valores provenientes de atividades ilícitas podem contaminar a economia e desestabilizar os mercados financeiros, além de colocar em perigo os fundamentos econômicos, políticos e sociais da democracia.

Alguns autores chegam até mesmo a afirmar que a disponibilidade de recursos provenientes de atividades ilícitas das organizações criminosas na economia formal coloca em risco a ordem econômica internacional. Nas palavras de Lola Aniyar de Castro (CASTRO, 2005, p. 181), “[a] enorme quantidade de dinheiro que a empresa da droga produz, graças à proibição desse comércio, está dando origem a um poder econômico mais forte que os das transnacionais”, que pode culminar, na visão da referida autora, em “uma verdadeira nova ordem econômica internacional, de imprevisíveis consequências na ordem política internacional” (CASTRO, 2005, p. 181).

## **I.5. Características, métodos e a transnacionalidade da lavagem de capitais**

De acordo com Sutherland (SUTHERLAND, 2015, p. 100-103), a detecção e o combate aos crimes econômicos são influenciados por fatores como: i) o poder econômico dos empresários, que possibilita adquirir os melhores serviços advocatícios e, em alguma medida, amedrontar os responsáveis pelo sistema de justiça criminal; ii) a relativa admiração social em relação aos homens de negócio que são vistos como pessoas bem sucedidas e não como criminosos estereotipados; iii) a aparente ausência de comoção pública acerca desses delitos; e iv) a necessidade de recursos humanos especializados para a detecção e persecução desse tipo de criminalidade.

No âmbito da lavagem de capitais, especificamente, além do colossal volume de valores movimentados por essa indústria criminosa, o fenômeno da lavagem de capitais, conforme assinala Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 69), possui um caráter marcadamente internacional, tornando invisíveis as fronteiras nacionais e impondo imensos desafios em todos os elos da cadeia de combate a esse tipo de criminalidade, desde a detecção das atividades suspeitas até a punição de condutas relacionadas à reciclagem de valores ilícitos. Além da globalização das atividades de ocultação ou dissimulação de valores provenientes de atividades criminosas, a tendência de profissionalização e a elevada complexidade dos métodos empregados para a execução de tais atividades, torna o combate à lavagem de dinheiro uma tarefa hercúlia.

Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 70) salienta que a globalização das atividades de reciclagem de capitais oferece aos criminosos diversas vantagens. Em primeiro lugar, ressalta que a internacionalização possibilita que as organizações criminosas evitem estabelecer suas operações em países onde os instrumentos regulatórios apresentam maior rigidez, no tocante aos mecanismos de controle e detecção de atividades suspeitas. Além disso, assinala que a internacionalização das atividades de lavagem de capitais permite tirar proveito de problemas relacionados à cooperação jurídica internacional e à troca de informações entre países que apresentam diferentes arcabouços normativos e regulatórios de combate à lavagem de capitais. Finalmente, destaca que a globalização da indústria de lavagem de capitais permite que os criminosos desviem o produto de suas atividades delitivas para países com sistemas menos eficientes de controle e repressão à lavagem de capitais, tirando, pois, proveito de carências na regulação internacional.

No ponto, André Callegari e Raul Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 40) são cirúrgicos ao apontar que o principal motivo pelo qual os lavadores de capitais movimentam

fundos para além das fronteiras dos países onde fisicamente operam relaciona-se com o fato de que “a transferência de dinheiro de um a outro país dificulta sua persecução por parte das autoridades e acaba por facilitar sua ocultação”. Nesse mesmo racional, Fabian Teichmann (TEICHMAN, 2019, p. 245) afirma que a possibilidade de os lavadores poderem estabelecer operações em diferentes jurisdições cria significativos obstáculos à detecção e à persecução penal desse tipo de atividade delitativa. Para o referido autor (TEICHMAN, 2019, p. 245), se os lavadores utilizarem estruturas empresariais *offshore* em diferentes jurisdições, e se houver qualquer obstáculo à cooperação jurídica internacional entre elas, a aplicação da lei torna-se quase impossível.

Outro grande desafio ao combate à lavagem de capitais relaciona-se ao elevado grau de profissionalismo desenvolvido pelos criminosos. Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 72) aponta a existência de organizações especializadas em lavagem de capitais, que funcionam como autênticas empresas terceirizadas responsáveis por lavar bens e valores provenientes de ilícitos penais, que oferecem seus serviços para distintas organizações criminosas. Alguns autores (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 41) apontam que esse nível de profissionalismo se desenvolve, principalmente, com o objetivo de “minimizar os riscos da persecução penal e maximizar as oportunidades e a impunidade”.

Como consequência dessa especialização profissional e do aumento das medidas de controle adotadas pelos Estados para combater a lavagem de capitais, as organizações criminosas se veem obrigadas, diuturnamente, a aprimorarem suas técnicas, ferramentas e métodos de operacionalização que, nas palavras de Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 73), alcançam “*un grado de sofisticación en sus operaciones de blanqueo calificada de asombrosa por algún autor*”.

Desde o surgimento do termo *lavagem de dinheiro*, houve uma profunda evolução das técnicas utilizadas para introduzir bens e valores provenientes de atividades ilícitas na economia com aparência de licitude. Conforme destaca Fabian Teichmann (TEICHMANN, 2017, p. 130), diversos são os métodos empregados pelos criminosos para executar operações de lavagem de capitais: i) operações de compra e venda de ouro, joias, diamantes, antiguidades, moedas e obras de arte; ii) projetos imobiliários; iii) serviços de consultoria; iv) operações de fusão e aquisição de empresas; v) depósitos bancários; vi) contrabando de dinheiro, entre outros.

Ademais, com o advento das criptomoedas, surgiram novas técnicas de lavagem de capitais ainda mais complexas. Há autores (BRITO, 2021, p. 50) que apontam que as características inerentes às criptomoedas – ausência de uma autoridade centralizada para a

certificação das operações, transferência segura de grandes quantias com reduzidos custos de transação, carácter transfronteiriço das operações, pseudo anonimidade das criptomoedas, serviços automatizados de mixagem para embaralhar a origem dos recursos – impõem novos e maiores desafios ao efetivo combate a essa forma de delinquência. Na mesma linha, Christian Brenig e Günter Müller (BRENIG e MÜLLER, 2015, p. 13) afirmam que as propriedades apresentadas pelas criptomoedas podem, de fato, incentivar a sua utilização como um instrumento para a realização de operações de lavagem de capitais. Complementando essa análise, alguns autores (DYNTU e DYKYI, 2018, p. 79) destacam que a ausência de regulação governamental sobre as transações realizadas com criptomoedas torna praticamente impossível o combate à lavagem de capitais operacionalizada por meio de operações envolvendo criptomoedas.

Contudo, importante destacar que, muito embora os métodos utilizados para a lavagem de capitais tenham sofrido profundo aperfeiçoamento técnico ao longo das últimas décadas, as formas de detecção de transações suspeitas também estão passando por uma intensa revolução tecnológica. A utilização de análise computacional de grandes quantidades de dados (*bigdata*) – com aplicação de técnicas de inteligência artificial (*artificial intelligence*) e aprendizado de máquina (*machine learning*) – com objetivo de identificar, de forma automatizada, transações suspeitas (CHEN et. al., 2018, p. 246), está sendo considerada como uma das principais ferramentas de auxílio ao combate da lavagem de capitais, especialmente em ambientes com volume crescente de transações, como é o caso do mercado financeiro.

## **I.6. Desafios do combate à lavagem de capitais desde uma perspectiva criminológica**

Efetivamente, para fazer frente à atuação global, fluida, dinâmica e profissional da criminalidade organizada, não basta se fiar no processo de detecção criminal realizado pelas forças policiais. Ao contrário, os Estados devem se organizar para combater a lavagem de capitais em nível internacional. Recentemente, conforme apontam Michael Levi e Peter Reuter (LEVI e REUTER, 2006, p. 290), os mecanismos de combate à lavagem de capitais se desenvolveram a partir de uma profícua cooperação jurídica internacional, tornando-se um extenso conjunto de controles destinados a combater uma ampla gama de infrações penais, desde a corrupção de funcionários públicos até o financiamento ao terrorismo.

Retornando algumas casas, desde uma perspectiva criminológica, pode-se afirmar que o sistema jurídico penal opera exercendo seu poder repressivo em etapas, ora por agências legislativas, ora por outras agências do sistema de justiça criminal. Este processo punitivo faseado é definido como criminalização primária e secundária, respectivamente. De acordo com

Eugenio Raúl Zaffaroni (ZAFFARONI et. al., 1998, p. 11), a criminalização primária corresponde ao ato legislativo pelo qual uma determinada conduta é criminalizada por lei, sob a ameaça de aplicação de uma pena. Por sua vez, a criminalização secundária pode ser definida como a ação punitiva dirigida a determinadas pessoas (ZAFFARONI et. al., 1998, p. 12).

Como bem observado por Zaffaroni e Batista (ZAFFARONI; BATISTA, 2011, p. 43), a produção legislativa criminal, que representa o processo de criminalização primária, possui uma amplitude tão grande que “nunca em nenhum país se pretendeu levá-lo a cabo em toda a sua extensão nem sequer em parcela considerável porque é inimaginável”. Sob esta perspectiva, pode-se afirmar que a criminalização primária expressa, consolida e encerra em si a representação do apetite punitivista do Estado. Como se depreende da observação dos referidos autores, a criminalização primária, por sua magnitude e imensidão, é um programa inexecutável do ponto de vista pragmático-realista, servindo, em muitos casos, apenas para saciar os crescentes desejos punitivistas de parcela da sociedade detentora do poder, em sintonia com a agenda do populismo penal.

Nas palavras de Eugenio Raúl Zaffaroni (ZAFFARONI et. al., 1998, p. 12), não é possível “*llevar a cabo toda la criminalización primaria, no sólo porque se pararía la sociedad sino también porque la capacidad de las agencias de criminalización secundaria (policía, justicia, cárceles) es infinitamente inferior a lo plantificado por la criminalización primaria*”. Nota-se, pois, que somente uma parcela das condutas abstratamente definidas como crime pelas agências legislativas será concretamente detectada e punida. Nesse sentido, pode-se afirmar que a limitação na implementação dos ideais punitivistas funciona como um anteparo aos furores manifestados pelo Estado em seu processo legislativo criminalizante e deriva, diretamente, da restrita capacidade operacional das agências persecutórias – incluídas as agências policiais, ministeriais e judiciais – na detecção e punição das condutas tipificadas pelo legislador como infrações penalmente relevantes.

Como se observa, a relação entre o programa de criminalização primária idealizado pelo Estado-legislador e a realidade operacional imposta às agências estatais responsáveis pela criminalização secundária gera inegável frustração punitivista. De um lado, o infindável apetite criminalizante; de outro, a escassez de recursos humanos, financeiros e tecnológicos que aniquila, em grande medida, a pretensão punitiva estatal. Consequência direta decorrente do antagonismo entre a expectativa punitivista estatal e a real capacidade do Estado em detectar, perseguir e punir condutas criminosas, relaciona-se com a necessidade das agências policiais – primordialmente estas nesse ponto – de criarem orientações seletivas capazes de permitir uma maior

eficiência em sua atuação. Como se sabe, eficiência é consequência de uma equação que relaciona, de maneira inversamente proporcional, os resultados alcançados e os recursos disponíveis para a consecução daqueles resultados.

Nesse sentido, conforme Zaffaroni e Batista (ZAFFARONI; BATISTA, 2011, p. 46), a maneira pela qual as agências policiais buscam tornar a criminalização secundária mais eficiente – produzindo maiores resultados com menos recursos – é por meio da seletividade. Segundo lecionam os referidos autores, procura-se selecionar fatos grosseiros e de fácil percepção cometidos por pessoas mais vulneráveis e com menos acesso ao poder político, econômico e aos órgãos de comunicação em massa.

Na mesma linha, Lola Aniyar de Castro (CASTRO, 2005, p. 128) sugere que o sistema de justiça criminal “criminaliza prioritariamente condutas que são mais facilmente localizáveis no âmbito das classes subalternas”, deixando de perseguir criminalmente condutas que, apesar de apresentarem profunda gravidade e impacto social, possuem características das classes hegemônicas, com o que é o caso dos crimes econômicos, de forma geral, e da lavagem de capitais, em particular.

Desse racional decorrem duas importantes conclusões. Inicialmente, consegue-se elucidar a ampla homogeneidade observada entre as pessoas em situação de restrição de liberdade no âmbito do sistema carcerário nacional. Segundo os dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (DEPEN, 2019), mais de 67% (sessenta e sete por cento) da população carcerária do sexo masculino é composta de pessoas pretas ou pardas. Além disso, mais 70% (setenta por cento) da população carcerária está em situação de restrição de liberdade em decorrência da suposta prática de crimes contra o patrimônio (50,96%) ou relacionados ao tráfico ilícito de entorpecentes (20,28%). Em segundo lugar, a utilização do estereótipo do criminoso para a orientação seletiva da criminalização secundária, realizada pelas agências policiais e ministeriais do sistema de justiça, não é capaz de dar uma resposta efetiva no combate aos delitos econômicos, de mais difícil detecção e condenação, como é o caso da reciclagem de capitais.

Conforme assinala Mary Dodge (DODGE, 2020, p. 29), em comparação com os crimes de colarinho branco, os crimes tradicionais (roubo, furto, tráfico de drogas, estelionato), historicamente, possuem um maior índice de identificação e punição. Na opinião da referida autora, as agências policiais não possuem os recursos necessários para lidar com as particularidades da persecução penal nos crimes de colarinho branco, em especial no que tange à formação e ao treinamento de recursos humanos para aumentar a efetividade do combate a esse tipo de criminalidade.

Nesse contexto, destaca-se o importante papel exercido pelos organismos internacionais na definição de políticas de detecção de atividades suspeitas e na harmonização das legislações penais relacionadas à lavagem de capitais. Em face da impotência estatal na identificação de condutas suspeitas, constatou-se que para uma maior eficácia do processo de criminalização secundária desse tipo de delinquência seria imprescindível impor obrigações de vigilância a diversas instituições privadas – instituições financeiras, casas de câmbio, instituições não financeiras, seguradoras, profissionais liberais, entre outras. Procura-se, desta maneira, incrementar os índices de detecção de condutas ilícitas de lavagem de capitais por meio de uma espécie de vigilância hierarquizada – na clássica definição de Foucault – na qual os fiscais são perpetuamente fiscalizados (FOUCAULT, 2014, p. 174).

## II. PAPEL DOS ORGANISMOS INTERNACIONAIS NA HARMONIZAÇÃO DA CRIMINALIZAÇÃO DA LAVAGEM DE CAPITAIS

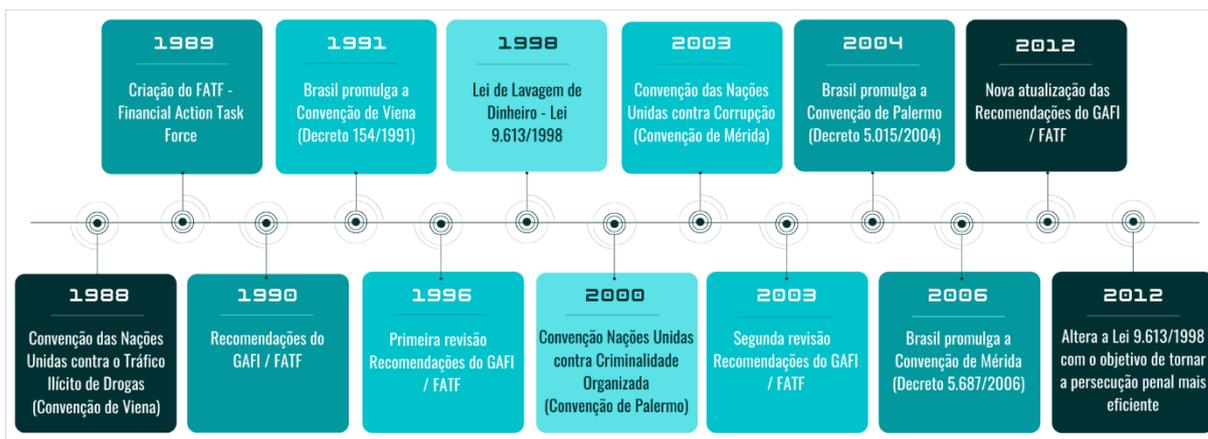
Deveras, em decorrência do aspecto globalizado das atividades de lavagem de capitais, o processo de criminalização secundária desse tipo de delinquência demanda um elevado nível de especialização, uma efetiva cooperação jurídica internacional e impõe a criação de um regime internacional de regulação do delito de lavagem de ativos. Nas palavras de Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 110), “*como consecuencia del carácter transnacional del fenómeno del blanqueo de capitales se ha producido una respuesta internacional sin precedentes en la lucha contra este fenómeno*”. De acordo com o referido autor, a resposta da comunidade internacional no combate à lavagem de capitais se manifestou de duas formas. Primeiro, pelo desejo dos países em reforçar e estender os mecanismos de cooperação jurídica internacional. Segundo, pela proliferação de acordos específicos firmados com o objetivo de combater a criminalidade transnacional.

Conforme referido no capítulo anterior, a atenção voltada ao delito de lavagem de capitais decorre fundamentalmente do crescimento do tráfico ilícito de entorpecentes em solo norte-americano, durante a década de 1980. Apesar do aumento dos problemas decorrentes da utilização abusiva de substâncias psicotrópicas, a diligência dos EUA no combate à lavagem de capitais foi uma consequência direta da imensa quantidade de recursos financeiros que essa atividade criminosa gerava, à época, com o comércio ilegal de drogas. Na esteira do combate à lavagem de capitais em âmbito doméstico, com a promulgação, no ano de 1986, do *Money Laundering Control Act*, os EUA passaram a exercer forte pressão diplomática para a edição de normas internacionais de combate à lavagem de capitais, notadamente no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU). O resultado mais relevante dessa influência norte-americana no cenário internacional aparece no ano de 1988, com a promulgação da Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, também conhecida como Convenção de Viena.

Todavia, como bem aponta Vivian Cristina Schorscher (SCHORSCHER, 2012, p. 35-36), apesar de sua relevância, a Convenção de Viena não foi o primeiro documento internacional a abordar as externalidades decorrentes da lavagem de capitais. De acordo com a referida autora, “o estudo da evolução e realidade contemporânea do combate e prevenção à lavagem de dinheiro deve ter em conta que o Comitê de Ministros do Conselho da Europa, já em 27 de junho de 1980, adotou a Recomendação nº R(80)10”.

A imagem abaixo apresenta a evolução dos normativos e padrões internacionais de combate à lavagem de capitais ao longo dos anos. No âmbito das Nações Unidas, os destaques ficam a cargo da promulgação: i) no ano de 1988, da Convenção de Viena; ii) no ano 2000, da Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada – Convenção de Palermo; e, finalmente, iii) no ano de 2003, da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção – Convenção de Mérida.

Figura 1 - Linha do tempo da evolução dos normativos internacionais de combate à lavagem de capitais



Fonte: elaboração própria

No ano de 1989, é criado o organismo intergovernamental de combate à lavagem de capitais, denominado Grupo de Ação Financeira (GAFI / FATF – *Financial Action Task Force*), com mandado para estabelecer normas e promover a implementação efetiva de medidas legais, regulamentares e operacionais para o combate ao branqueamento de capitais, ao financiamento do terrorismo, bem como a outras ameaças à integridade do sistema financeiro internacional. Em colaboração com outros intervenientes no âmbito internacional, o GAFI procura igualmente identificar vulnerabilidades no plano nacional com o objetivo de proteger o sistema financeiro internacional de utilizações abusivas (GAFI, 2012, p. 7).

No Brasil, a criminalização da lavagem de capitais foi introduzida no arcabouço jurídico pela Lei 9.613, de 3 de março de 1998 (Lei da Lavagem de Capitais), que teve como objetivo – nos termos da Exposição de Motivo 692 assinada pelo Ministro de Estado da Justiça Nelson Jobim (COAF, 1996) – o combate sistemático de algumas modalidades mais frequentes da criminalidade organizada em nível transnacional, sendo reformulada, posteriormente, pela Lei 12.683, de 9 de julho de 2012, promulgada com o objetivo de “*tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro*”.

A seguir, apresentam-se breves considerações sobre cada um desses instrumentos, notadamente no que tange às propostas de tipificação normativa para harmonização das

legislações penais sobre o delito de lavagem de capitais, bem como sobre o *produto de infração penal antecedente* como objeto da reciclagem de ativos. Após a exposição desse panorama geral, proferem-se algumas críticas aos normativos internacionais de combate à lavagem de capitais a partir da perspectiva de um direito penal mínimo e do modelo do garantismo penal.

## **II.1. Convenção de Viena**

A Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, editada pelas Nações Unidas no ano de 1988, foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto 154, de 26 de junho de 1991 (Decreto 154/1991). A referida Convenção estabelece como propósito promover a cooperação entre os Estados Partes a fim de fazer frente, *com maior eficiência*, aos diversos aspectos do tráfico ilícito de entorpecentes e das substâncias psicotrópicas que tenham dimensão internacional.

Entre as justificativas do referido instrumento convencional, destacam-se: i) a magnitude e a crescente tendência da produção, da demanda e do tráfico ilícitos de entorpecentes e de substâncias psicotrópicas, que representam uma grave ameaça à saúde e ao bem-estar dos seres humanos e que têm efeitos nefastos sobre as bases econômicas, culturais e políticas da sociedade; ii) o reconhecimento dos vínculos existentes entre o tráfico ilícito e outras atividades criminosas, que minam as economias lícitas e ameaçam a estabilidade, a segurança e a soberania dos Estados; iii) a consciência acerca dos consideráveis rendimentos financeiros e das grandes fortunas decorrentes do comércio ilegal de drogas, que podem contaminar e corromper as estruturas da administração pública, as atividades comerciais e financeiras lícitas, bem como a sociedade de forma geral; e iv) o reconhecimento da importância do fortalecimento dos meios jurídicos para uma efetiva cooperação internacional para suprimir as atividades criminosas internacionais do tráfico de drogas.

A tipificação da lavagem de capitais foi proposta no Artigo 3, parágrafo 1, alínea ‘b’, da Convenção de Viena. Nesse sentido, criminalizou-se a ocultação ou o encobrimento da natureza, origem, localização, destino, movimentação ou a propriedade verdadeira dos bens, sabendo que procedem de tráfico de drogas. Ainda de acordo com a Convenção, o conceito de “bens” está relacionado com os ativos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, bem como os documentos ou instrumentos legais que confirmam a propriedade ou outros direitos sobre os ativos em questão.

Importante notar que no âmbito da Convenção de Viena, apenas os bens derivados do crime de tráfico ilícito de entorpecentes eram considerados aptos a figurarem como objeto da

lavagem de capitais, isto é, como *infração penal antecedente*. Conforme aponta Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 126), ao exigir a tipificação do crime de lavagem de capitais pelos Estados Partes como um delito grave, a Convenção de Viena abriu um imenso caminho para a cooperação jurídica internacional, no tocante ao confisco de bens, à assistência jurídica recíproca e à extradição.

## II.2. Convenção de Palermo

A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, editada pelas Nações Unidas no mês de dezembro do ano 2000, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto 5.015, de 12 de março de 2004 (Decreto 5.015/2004). A referida Convenção estabelece como objetivo promover a cooperação internacional para prevenir e combater *mais eficazmente* a criminalidade organizada transnacional.

Entre as inovações introduzidas pela Convenção de Palermo encontra-se a ampliação das *infrações penais antecedentes*, as quais denominou de *infrações principais*. Em concordância com o Artigo 6, parágrafo 2, alínea ‘b’, da Convenção, cada Estado Parte deveria considerar como *infrações principais* todas as *infrações graves*. Por seu turno, a Convenção definiu como *infração grave* todo ato que constitua infração punível com uma pena privativa de liberdade, cujo máximo não seja inferior a quatro anos ou com pena superior.

Portanto, a Convenção de Palermo ampliou o rol de *infrações penais antecedentes* – *infrações principais* – para abranger toda e qualquer infração penal (*grave*) cuja pena máxima cominada fosse igual ou superior a quatro anos. Além disso, a *infração principal*, por força do Artigo 2, alínea ‘h’, da Convenção, deveria gerar um produto (que definiu como bens de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos jurídicos que atestem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos ativos, provenientes de prática de *crime*) que pudesse constituir objeto para a lavagem de capitais.

Resumidamente, a Convenção de Palermo ampliou o rol de *infrações principais* antecedentes, também denominadas como *infrações principais*, para abranger toda e qualquer infração penal, cuja pena máxima cominada fosse igual ou superior a quatro anos, e da qual derivassem (bens) ativos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, bem como os documentos ou instrumentos jurídicos que atestassem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos ativos.

Além da ampliação do rol de infrações penais antecedentes, a Convenção de Palermo ressalta a necessidade de se estabelecer mecanismos de regulamentação e controle de instituições privadas com o objetivo de prevenir e detectar qualquer forma de lavagem de capitais, enfatizando a necessidade de implementação de medidas de identificação dos clientes, de registros das operações e de denúncias de operações suspeitas. Aponta, ainda, a necessidade de cooperação nacional e internacional e da criação de uma entidade responsável pela inteligência relacionada às informações financeiras, que funcione como centro nacional de coleta, análise e difusão de informação relativa a eventuais atividades de lavagem de capitais, também conhecidas como unidades de inteligência financeira (UIF).

### **II.3. Convenção de Mérida**

A Convenção contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003, foi incorporada no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto 5.687, de 31 de janeiro de 2006 (Decreto 5.687/2006). A referida Convenção estabelece como finalidades: a) promover e fortalecer as medidas para prevenir e combater *mais eficaz e eficientemente* a corrupção; b) promover, facilitar e apoiar a cooperação internacional e a assistência técnica na prevenção e na luta contra a corrupção, incluída a recuperação de ativos; e c) promover a integridade, a obrigação de render contas e a devida gestão dos assuntos e dos bens públicos.

Entre as justificativas do referido instrumento convencional, destacam-se: i) a gravidade dos problemas e das ameaças decorrentes da corrupção, para a estabilidade e a segurança das sociedades, em face do enfraquecimento das instituições e dos valores da democracia, da ética e da justiça, além do comprometimento do desenvolvimento sustentável e do Estado de Direito; ii) preocupação entre os vínculos da corrupção e outras formas de delinquência, em especial o crime organizado, a corrupção econômica, incluindo a lavagem de capitais; iii) a importância da assistência técnica mútua na prevenção e combate à corrupção; e iv) a necessidade de se prevenir, detectar e dissuadir *com maior eficácia* as transferências internacionais de ativos adquiridos ilicitamente, bem como do papel fundamental da cooperação jurídica internacional na recuperação desses ativos.

A Convenção de Mérida preocupou-se em delinear diretrizes para o estabelecimento de políticas e práticas de prevenção da corrupção, indicando a necessidade de criação de órgãos específicos de prevenção à corrupção, de estabelecimento de políticas de seleção e formação servidores públicos com foco na ética e na capacitação contínua, de adoção de sistemas transparentes para contratações públicas, bem como de disponibilização de informações para

possibilitar um efetivo controle social das decisões tomadas no âmbito de órgãos e de entidades da administração pública. Inova, ainda, ao estabelecer orientações para que os Estados adotem medidas para prevenir a corrupção e melhorar as normas contábeis e de auditoria no setor privado.

No tocante às medidas preventivas de lavagem de capitais, a Convenção de Mérida pavimenta caminhos anteriormente desbravados pela Convenção de Palermo. Nessa senda, defende o estabelecimento de normativos para regular e supervisionar bancos e instituições financeiras não bancárias, com o objetivo de prevenir e detectar todas as formas de lavagem de capitais, fundamentando a referida regulamentação em procedimentos de identificação de clientes e em comunicações de operações suspeitas. Além disso, sustenta a necessidade de que os Estados estabeleçam e promovam a cooperação em escala mundial, regional, sub-regional e bilateral entre as respectivas entidades judiciais, de cumprimento da lei e de regulamentação financeira a fim de combater a lavagem de capitais.

A Convenção de Mérida avança na direção de estabelecer diretrizes para que os Estados Partes adotem medidas legislativas para combater diversos delitos cometidos contra a administração pública nacional ou estrangeira, tipificando os seguintes crimes: i) suborno de funcionários públicos nacionais; ii) suborno de funcionários públicos estrangeiros; iii) malversação de dinheiro público, apropriação indébita ou outras formas de desvio de bens por funcionário público; iv) tráfico de influências; v) abuso de funções; e vi) enriquecimento ilícito. Além disso, determina que cada Estado Parte deverá considerar a possibilidade de adotar medidas legislativas para qualificar como delito a conduta de suborno, malversação ou peculato de bens no setor privado.

No tocante ao rol de crimes antecedentes, a Convenção de Mérida foi além ao considerar que as *infrações penais antecedentes* – as quais denominou de *delitos determinantes* – seriam todas as infrações das quais pudessem derivar algum tipo de produto (bens de qualquer índole derivados ou obtidos, direta ou indiretamente, da ocorrência de um *delito*) com valor econômico associado, ampliando ainda mais o rol de infrações penais antecedentes.

#### **II.4. Quadro comparativo da evolução normativa internacional no âmbito das Nações Unidas**

Conforme se verifica pela leitura da Tabela 1, alguns aspectos podem ser destacados a partir da análise comparativa das propostas normativas para a tipificação do delito de lavagem de capitais, ao longo das sucessivas Convenções das Nações Unidas sobre o tema.

Inicialmente, pode-se verificar que não houve grandes alterações no tocante às condutas tipificadas como lavagem de capitais. Tanto a Convenção de Viena, como a de Palermo e de Mérida demandam a tipificação das seguintes condutas de lavagem de capitais: i) conversão ou transferência de bens decorrentes de infração penal; ii) ocultação ou encobrimento da natureza, origem, localização, disposição ou propriedade (com pequenas alterações); iii) adquirir, possuir ou utilizar bens derivados de infração penal; e iv) participação na lavagem. Nesse ponto, nota-se a exigência do dolo direto do agente que sabe que os bens são produto de crime (Palermo) ou delito (Mérida).

Além disso, a partir da Convenção de Palermo, verifica-se uma preocupação dos textos convencionais em relação à conformidade da criminalização com os princípios fundamentais do direito interno de cada país, principalmente em virtude da possibilidade de ocorrência de *bis in idem* na autolavagem, notadamente nas condutas tipificadas como possuir ou utilizar bens derivados de crime (Palermo) ou delito (Mérida).

Em face da problemática envolvendo o *bis in idem* na criminalização da autolavagem nas condutas tipificadas como possuir ou utilizar bens provenientes de infração penal, Isidoro Blanco Cordeiro é transparente ao ressaltar que “*quizás una de las cuestiones en las que existe más consenso doctrinal es la de que no se puede castigar al autor del delito previo que pose ellos bienes dicho delito y además el de blanqueo de capitales en su modalidad de posesión*” (CORDERO, 2015, p. 580). Ainda segundo o referido autor, “*la consumación de un delito que genere bienes dará lugar a un delito de blanqueo en el momento en que el autor obtenga la posesión sobre ellos. Esto supone una clara vulneración del principio ne bis in idem*” (CORDERO, 2015, p. 581).

Nota-se, ainda, a partir da Convenção de Palermo, a exigência de um elemento subjetivo especial do tipo penal da lavagem de capitais. De acordo com o referido texto convencional, as condutas de lavagem de capitais devem possuir o propósito específico de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens objeto da lavagem.

Finalmente, conforme referido nos tópicos anteriores, verifica-se uma profunda e contínua ampliação do rol de infrações penais antecedentes (*principais ou determinantes*) capazes de gerar produtos laváveis.

Tabela 1 - Quadro comparativo da evolução do tipo penal de lavagem de capitais

Conduta típica	Convenção de Viena	Convenção de Palermo	Convenção de Mérida
<b>Caput</b>	Artigo 3.1 - Cada uma das Partes adotará medidas necessárias para caracterizar como delitos penais em seu direito interno, quando cometidos internacionalmente	Artigo 6.1 - Cada Estado Parte adotará, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, as medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para caracterizar como infração penal, quando praticada internacionalmente	Artigo 23.1 - Cada Estado Parte adotará, em conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, as medidas legislativas e de outras índoles que sejam necessárias para qualificar como delito, quando cometido intencionalmente
<b>Converter ou transferir</b>	b.i) a conversão ou a transferência de bens, com conhecimento de que tais bens são procedentes de algum ou alguns dos delitos estabelecidos no inciso a) deste parágrafo, ou da prática do delito ou delitos em questão, com o objetivo de ocultar ou encobrir a origem ilícita dos bens, ou de ajudar a qualquer pessoa que participe na prática do delito ou delitos em questão, para fugir das consequências jurídicas de seus atos.	a.i) A conversão ou transferência de bens, quando quem o faz tem conhecimento de que esses bens são produto do crime, com o propósito de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens ou ajudar qualquer pessoa envolvida na prática da infração principal a furtar-se às consequências jurídicas dos seus atos.	a.i) A conversão ou a transferência de bens, sabendo-se que esses bens são produtos de delito, com o propósito de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens e ajudar a qualquer pessoa envolvida na prática do delito com o objeto de afastar as consequências jurídicas de seus atos.
<b>Ocultar ou encobrir</b>	b.ii) a ocultação ou o encobrimento, da natureza, origem, localização, destino, movimentação ou propriedade verdadeira dos bens, sabendo que procedem de algum ou alguns dos delitos mencionados no inciso a) deste parágrafo ou de participação no delito ou delitos em questão.	a.ii) A ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens ou direitos a eles relativos, sabendo o seu autor que os ditos bens são produto do crime.	a.ii) A ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, situação, disposição, movimentação ou da propriedade de bens ou do legítimo direito a estes, sabendo-se que que tais bens são produtos de delito.
<b>Adquirir, possuir ou utilizar</b>	c) de acordo com seus princípios constitucionais e com os conceitos fundamentais de seu ordenamento jurídico: i) a aquisição, posse ou utilização de bens, tendo conhecimento, no momento em que os recebe, de que tais bens procedem de algum ou alguns delitos mencionados no inciso a) deste parágrafo ou de ato de participação no delito ou delitos em questão.	b) e sob reserva dos conceitos fundamentais do seu ordenamento jurídico: i) a aquisição, posse ou utilização de bens, sabendo aquele que os adquire, possui ou utiliza, no momento da recepção, que são <u>produto do crime</u> ;	b) Com sujeição aos conceitos básicos de seu ordenamento jurídico: i) a aquisição, posse ou utilização de bens, sabendo-se, no momento de sua recepção, de que se trata de <u>produto de delito</u> .

Conduta típica	Convenção de Viena	Convenção de Palermo	Convenção de Mérida
<b>Participação na lavagem</b>	c.iv) a participação em qualquer dos delitos mencionados neste Artigo, a associação e a confabulação para cometê-los, a tentativa de cometê-los e a assistência, a incitação, a facilitação ou o assessoramento para a prática do delito.	b.ii) a participação na prática de uma das infrações enunciadas no presente Artigo, assim como qualquer forma de associação, acordo, tentativa ou cumplicidade, pela prestação de assistência, ajuda ou aconselhamento no sentido da sua prática	b.ii) a participação na prática de quaisquer dos delitos qualificados de acordo com o presente Artigo, assim como a associação e a confabulação para cometê-los, a tentativa de cometê-los e a ajuda, incitação, facilitação e o assessoramento com vistas à sua prática.
<b>Rol de infrações anteriores (principais   determinantes)</b>	Artigo 3.1 - a) tráfico de drogas.	Artigo 6.2.b) Cada Estado Parte considerará como infrações principais todas as infrações graves, na acepção do Artigo 2 da presente Convenção, e as infrações enunciadas nos seus Artigos 5 (Criminalização da participação em grupo criminoso organizado), 8 (Criminalização da corrupção) e 23 (Criminalização da obstrução à justiça).	Artigo 23.2 - Para os fins de aplicação ou colocação em prática do parágrafo 1 do presente Artigo: a) cada Estado Parte velará por aplicar o parágrafo 1 do presente Artigo à gama mais ampla possível de delitos determinantes; b) cada Estado Parte incluirá como delitos determinantes, como mínimo, uma ampla gama de delitos qualificados de acordo com a presente Convenção;

Fonte: elaboração própria

No que tange aos conceitos trazidos pelas Convenções de Viena, Palermo e Mérida, poucas alterações podem ser apontadas, conforme se verifica pela leitura da Tabela 2. As principais alterações conceituais decorrem especificamente da ampliação do rol de infrações penais antecedentes. Nesse sentido, constata-se que a Convenção de Palermo trouxe o conceito de *infração grave*, como toda e qualquer infração punível com pena máxima igual ou superior a quatro anos. Esse conceito, como visto, foi utilizado para limitar o rol de crimes antecedentes que poderiam ser objeto de lavagem de capitais.

Em seguida, a Convenção de Mérida introduz a ideia de *delito determinante*, em substituição ao termo *infração principal* descrito na Convenção de Palermo. Ao fim e ao cabo, ambas as expressões são sinônimos de *infração (penal) antecedente*, amplamente utilizada pela doutrina.

Finalmente, outra alteração conceitual que merece destaque, relaciona-se com o conceito de produto. Conforme se pode constatar pela leitura da Tabela 2, a Convenção de Palermo considerava produto todos os *bens de qualquer tipo, provenientes, direta ou indiretamente, da prática de um crime*, enquanto a Convenção de Mérida, aparentemente, flexibilizou esse conceito ao trocar o vocábulo ‘crime’ por ‘delito’.

Tabela 2 - Quadro comparativo da evolução de conceitos

Conceito	Convenção de Viena	Convenção de Palermo	Convenção de Mérida
Bens	Artigo 1 - c) Por "bens" se entendem os ativos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis e imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos legais que confirmam a propriedade ou outros direitos sobre os ativos em questão.	Artigo 2 - d) bens - os ativos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos jurídicos que atestem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos ativos.	Artigo 2 - d) Por "bens" se entenderá os ativos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis e os documentos ou instrumentos legais que creditem a propriedade ou outros direitos sobre tais ativos.
Confisco	Artigo 1, e) Por "confisco" se entende a privação em caráter definitivo, de algum bem, por decisão de um tribunal ou de outra autoridade competente.	Artigo 2 - g) confisco - a privação com caráter definitivo de bens, por decisão de um tribunal ou outra autoridade competente.	Artigo 2 - g) Por "confisco" se entenderá a privação em caráter definitivo de bens por ordem de um tribunal ou outra autoridade competente.
Infração grave	-	Artigo 2 - b) infração grave - ato que constitua infração punível com uma pena de privação de liberdade, cujo máximo não seja inferior a quatro anos ou com pena superior.	-
Infração principal   delito determinante	-	Artigo 2 - h) <i>infração principal</i> - qualquer infração de que derive um produto que possa passar a constituir objeto de uma infração definida no Artigo 6 da presente Convenção.	Artigo 2 - h) Por " <i>delito determinante</i> " se entenderá todo delito do qual se derive um produto que possa passar a constituir matéria de um delito definido no Artigo 23 da Presente Convenção.
Produto (crime   delito)	Artigo 1, q) Por "produto" se entendem os bens obtidos ou derivados, direta ou indiretamente, da prática de delitos estabelecidos de acordo com o parágrafo 1 do Artigo 3.	Artigo 2 - d) produto de crime - os bens de qualquer tipo, provenientes, direta ou indiretamente, da prática de um crime.	Artigo 2 - e) Por "produto de delito" se entenderá os bens de qualquer índole derivados ou obtidos direta ou indiretamente da ocorrência de um delito.

Fonte: elaboração própria

## II.5. Grupo de Ação Financeira – *Financial Action Task Force* (GAFI – FATF)

Conforme se extrai dos Padrões internacionais de combate à lavagem de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação, amplamente conhecido como as Recomendações do GAFI, o Grupo de Ação Financeira (*FATF – Financial Action Task Force*) é um organismo intergovernamental estabelecido em 1989 pelos representantes oficiais das jurisdições de países membros (GAFI, 2012, p. 7).

Conforme o sítio eletrônico da instituição, o GAFI é uma entidade internacional de vigilância global da lavagem de capitais e do financiamento do terrorismo, sendo responsável

pela elaboração de padrões internacionais, que objetivam prevenir essas atividades delitivas e os danos que provocam na sociedade: “*the objectives of the FATF are to set standards and promote effective implementation of legal, regulatory and operational measures for combating money laundering*” (FAFT, 2022, *What we do*).

Trata-se de uma organização internacional que analisa as técnicas de lavagem de capitais com o objetivo de fortalecer e aprimorar, de maneira contínua, os padrões internacionais de combate à criminalidade organizada envolvida em ações de financiamento ao terrorismo e lavagem de capitais.

Segundo Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 195), a importância do GAFI no panorama internacional de combate à lavagem de capitais e ao financiamento do terrorismo está relacionado ao seu papel de liderança no estabelecimento de um conjunto de normas não vinculantes (*soft law*) que, apesar de carecerem de eficácia normativa obrigatória, contribuem, de maneira determinante, para o desenvolvimento das regras internacionais, critérios e princípios que, ao longo do tempo, podem se converter em regulações normativas vinculantes (*hard law*).

#### *II.5.1. As Recomendações do GAFI*

As Recomendações do GAFI estabelecem um quadro abrangente e consistente de medidas que os países deveriam implementar de modo a combater o branqueamento de capitais e o financiamento do terrorismo, bem como o financiamento da proliferação de armas de destruição massiva. Os países dispõem de diferentes quadros jurídicos, administrativos e operacionais e, desse modo, não podem todos eles tomar medidas idênticas para contrariar essas ameaças (GAFI, 2012, p. 7).

Resumidamente, as Recomendações do GAFI definem as medidas essenciais que os países deveriam implementar no sentido de: i) identificar os riscos e desenvolver políticas e uma coordenação a nível nacional; ii) atuar contra o branqueamento de capitais e contra o financiamento do terrorismo; iii) aplicar medidas preventivas para o setor financeiro, bem como para outros atores suscetíveis de serem utilizados para o cometimento de crimes; iv) dotar as autoridades competentes dos poderes e responsabilidades necessários e implementar outras medidas institucionais; v) reforçar a transparência e a disponibilidade de informação sobre os beneficiários efetivos das pessoas coletivas e das entidades sem personalidade jurídica; e vi) facilitar a cooperação internacional (GAFI, 2012, p. 7-8).

## II.5.2. Combate à lavagem de capitais

No tocante ao combate à lavagem de capitais, a Recomendação nº 3 (três) do GAFI aponta para a necessidade de os países criminalizarem o “branqueamento de capitais de acordo com o disposto na Convenção de Viena e na Convenção de Palermo” (GAFI, 2012, p. 12). Desta forma, como se pode observar, o GAFI se alinha às definições estabelecidas pelos normativo internacionais de primeira e segunda geração para recomendar a tipificação de condutas de lavagem de capitais.

### II.5.2.1. Infração penal antecedente ou subjacente

Além disso, recomenda que os países “deveriam fazer corresponder o crime de branqueamento de capitais a todas as *infrações graves*, de modo a abranger o conjunto mais alargado de *infrações subjacentes*” (GAFI, 2012, p. 12). Dois aspectos chamam a atenção nessa recomendação do GAFI. Em primeiro lugar, ao utilizar o conceito de *infrações graves*, o GAFI se alinha ao rol limitante de *infrações penais antecedentes*, na forma como fora proposto pela Convenção de Palermo. Em segundo, a utilização do termo *infrações subjacentes* como sinónimo de *infração antecedente*.

No que tange à utilização do termo *infrações subjacentes* pelas recomendações do GAFI, faz-se pertinente tecer alguns breves comentários. Com o intuito de esclarecer esse ponto, deve-se partir do texto original, em inglês, cuja literalidade se encontra transcrita a seguir: “[c]ountries should apply the crime of money laundering to all serious offences, with a view to including the widest range of predicate offences” (FATF, 2012, p. 12). Como se constata, a expressão *predicate offences* foi traduzida pelo Banco de Portugal como *infração subjacente*. Em conformidade com o dicionário da língua portuguesa, *subjacente* pode significar: i) algo que existe por baixo da superfície de alguma coisa; ou ii) que não é percebido ou afirmado claramente; implícito ou subentendido. Ora, tendo em vista que a lavagem de capitais pode ser definida como o conjunto de operações de ocultação ou dissimulação, por meio dos quais intenta-se reintroduzir na economia bens, direitos ou valores provenientes de condutas ilícitas com a aparência de licitude, pode-se concluir, em uma interpretação teleológica, que o sentido de *subjacente* mais apropriado seria aquele de algo que *existe* por baixo da superfície de aparente licitude. Significa dizer que a ilegalidade a ser ocultada, obviamente, deve existir e, portanto, ser antecedente ao delito de lavagem de capitais ou preexistente no momento da execução do crime de branqueamento de bens, direitos ou valores.

Por outro lado, desde o ponto de vista da gramática da língua inglesa (CAMBRIDGE, 2022), a palavra *predicate* pode ter os seguintes significados: i) *in grammar, the part of a sentence that contains the verb and gives information about the subject*; ou ii) *to say that something is true*. Portanto, a palavra *predicate* pode ter o sentido de *predicado* em uma oração, separando o verbo e o restante da sentença que dá sentido ao sujeito; ou, pode significar que alguma coisa é verdadeira. Para o caso em tela, o segundo significado parece ser o mais lógico, uma vez que obriga que exista uma verdadeira ofensa anterior ao crime de lavagem de capitais, da qual decorre o produto a ser lavado. Nesse sentido, seria mais apropriado traduzir a expressão *predicate offence* como *infração antecedente* ou, até mesmo, *infração preexistente*.

Além disso, conforme o *Cambridge Dictionary* (CAMBRIDGE, 2022), quando uma ideia ou argumento “*is predicated on something*” a expressão significa que “*it depends on the existence or truth of this thing*”. Implica dizer que, em alguns casos, o termo *predicate* significará, em tradução livre, *depende da existência de alguma coisa*. No caso em tela, pode-se inferir que a lavagem de capitais depende da existência de uma prévia ofensa criminal, de uma *infração antecedente* ou *preexistente*.

Nesse sentido, a expressão *infração subjacente*, introduzida pela tradução portuguesa das Recomendações do GAFI, deve ser entendida no sentido de *infração que antecede* a lavagem de capitais, *infração que preexiste* no momento do branqueamento, ou, até mesmo, *infração* cujo produto se procura ocultar, colocar sob uma aparente licitude.

#### II.5.2.2. A lavagem de capitais como delito autônomo

Outro aspecto que merece destaque nas Recomendações do GAFI, relaciona-se com as notas de interpretação à Recomendação 3 (três), que propõe que os países não deveriam exigir que uma pessoa seja condenada por uma infração antecedente para se provar de que um determinado bem seja proveniente de uma atividade criminal (GAFI, 2012, p. 35). No caso, a recomendação do Grupo de Ação Financeira é no sentido de se considerar a lavagem de capitais como um delito autônomo, que não dependa da condenação da infração penal antecedente para que um indivíduo possa ser condenado por lavagem de capitais. Observe-se, todavia, que não significa dizer que a infração antecedente não deve ser efetivamente provada nos autos processuais que imputam o crime de lavagem de capitais. Significa apenas que a eventual condenação pela infração penal antecedente deixa de ser uma prova requerida, devendo ser, contudo, objeto de valoração no bojo da persecução criminal por branqueamento de capitais.

### II.5.2.3. Princípio da dupla incriminação na infração penal antecedente

Afirma ainda que as infrações antecedentes ao branqueamento de capitais deveriam abranger as condutas ocorridas noutro país, que constituam uma infração nesse país e que teriam constituído uma infração antecedente se tivessem ocorrido em território nacional. (GAFI, 2012, p. 36). Constatase, no conteúdo desta nota interpretativa, que o local de ocorrência da conduta ilícita prévia – da qual resultam bens, direitos ou valores – é irrelevante para a ocorrência do delito de lavagem de capitais, desde que a infração penal antecedente seja considerada como tal em ambas as jurisdições – princípio da dupla incriminação da infração penal preexistente.

### II.5.3. Outras recomendações do GAFI para o combate à lavagem de capitais

A avaliação de riscos é uma atividade bastante relevante segundo a ótica do GAFI. A instituição defende, logo em sua primeira recomendação, que os países deveriam obrigar as instituições financeiras e as atividades e profissões não financeiras designadas a identificar e avaliar os respectivos riscos de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo e a adotar medidas eficazes para os mitigar (GAFI, 2012, p. 11).

A diligência em relação aos clientes também é recomendada pela instituição e a possibilidade de utilização de contas anônimas é duramente criticada. Conforme dispõe a recomendação 11 (onze), a possibilidade de manter contas anônimas ou contas sob nomes manifestamente fictícios deveria ser proibida às instituições financeiras (GAFI, 2012, p. 14). Além disso, afirma na nota interpretativa relacionada à recomendação 10 (dez) que as instituições financeiras deveriam ser obrigadas a assegurar que os documentos, dados e informações obtidos no exercício do dever de diligência se mantêm atualizados e pertinentes. Tal recomendação acarreta a exigência de se manterem atualizados os documentos existentes, em particular para os clientes que possuam riscos mais elevados (GAFI, 2012, p. 70).

No tocante à conservação de documentos, a recomendação 11 (onze) propõe o seguinte: a conservação de todos os documentos relativos às transações efetuadas, tanto domésticas como internacionais, durante o período mínimo de cinco anos, a fim de poderem responder rapidamente aos pedidos de informação das autoridades competentes, deveria ser uma exigência imposta às instituições financeiras. Estes documentos deveriam ser suficientes para permitir reconstituir as transações individuais (inclusive os montantes e tipos de divisa em causa, se for caso disso), de modo a fornecerem, se necessário, provas em processos de natureza criminal (GAFI, 2012, p. 15).

A instituição também defende a ampla atuação de unidades de inteligência financeira como uma importante ferramenta no combate à lavagem de capitais. Segundo a recomendação 29 (vinte e nove), os países deveriam criar uma Unidade de Informação Financeira (UIF) que sirva como centro nacional para receber e analisar: a) declarações de operações suspeitas; e b) outras informações relativas ao branqueamento de capitais, a infrações antecedentes associadas e ao financiamento do terrorismo, e para a disseminação dos resultados dessa análise. A UIF deveria estar em condições de obter informação adicional por parte das entidades responsáveis pela transmissão de informação, e deveria ter acesso em tempo útil às informações financeiras, administrativas e provenientes das autoridades de aplicação da lei, para desempenhar cabalmente as suas funções (GAFI, 2012, p. 24).

As instituições financeiras também desempenham um papel fundamental na estrutura de vigilância hierárquica estrategicamente pensada para a detecção de atividades suspeitas. Conforme a recomendação 20 (vinte) do GAFI, se uma instituição financeira suspeitar ou tiver motivos razoáveis para suspeitar que certos fundos são provenientes de uma atividade de natureza criminal ou que estão relacionados com o financiamento do terrorismo, deveria ser-lhe exigido por lei que efetue imediatamente uma declaração de operação suspeita à UIF (GAFI, 2012, p. 20).

A entidade também defende uma ampla difusão e aderência dos países às Convenções de Viena (1988), a Convenção de Palermo (2000), a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (2003) e a Convenção para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo (1999) (GAFI, 2012, p. 27).

Finalmente, a recomendação 37 (trinta e sete) ressalta a importância do estabelecimento de canais de auxílio judiciário mútuo. De acordo com a referida recomendação, os países deveriam proporcionar o amplo auxílio judiciário mútuo no que diz respeito às investigações, ações penais e procedimentos conexos, relacionados com o branqueamento de capitais e infrações antecedentes (GAFI, 2012, p. 27).

## **II.6. Crítica aos normativos internacionais de combate à lavagem de capitais a partir da perspectiva de direito penal mínimo e do garantismo penal**

De plano, cumpre lançar luz sobre as diferenças conceituais mais marcantes no tocante às definições de modelos de direito penal mínimo e de direito penal máximo. Segundo Luigi Ferrajoli (FERRAJOLI, 2011, p. 104-105), o modelo de direito penal mínimo é por definição autocontido e racional, e pode ser compreendido, por um lado, como uma garantia da tutela das

liberdades individuais contra arbítrios do poder punitivo e, por outro, como um ideal de racionalidade e segurança jurídica. Como observa Ferrajoli (FERRAJOLI, 2011, p. 549) “*este principio fundamental de civilidad es el fruto de una opción garantista a favor de la tutela de la inmunidad de los inocentes, incluso al precio de la impunidad de algún culpable*”. Sob tal perspectiva, pois, o modelo de direito penal mínimo está mais preocupado com que nenhum inocente seja condenado injustamente do que com eventual impunidade de algum culpado, pois o peso atribuído ao princípio da presunção de inocência no modelo de direito penal mínimo faz com que se limite o punitivismo estatal, marcadamente existente em um modelo de direito penal máximo.

Nesta toada, em concordância com o referido autor, o modelo de direito penal máximo possui uma tendência a ser ilimitado e desproporcional, sendo caracterizado por uma excessiva severidade. Nas precisas palavras de Luigi Ferrajoli, a “*certeza perseguida por el derecho penal máximo está en que ningún culpable resulte impune, a costa de la incertidumbre de que también algún inocente pueda ser castigado*” (FERRAJOLI, 2011, p. 104-105). Nota-se, desta feita, que, no modelo de direito penal máximo, o princípio da inocência (*in dubio pro reo*) tende a ser flexibilizado com o objetivo de garantir que todos os culpados resultem castigados, mesmo sob o risco – assumido e deliberado – de que algum inocente também possa ser, injustamente, condenado.

Ferrajoli afirma que a garantia do modelo de direito penal mínimo está alicerçada no brocardo *in dubio pro reo*, ao passo que o modelo de direito penal máximo está fundamentado no princípio *in dubio contra reo*. Conforme leciona Luigi Ferrajoli (FERRAJOLI, 2011, p. 106-107), “[l]a certeza de derecho penal mínimo de que de que ningún inocente sea castigado viene garantizada por el principio *in dubio pro reum*”, enquanto que, “[l]a certeza de derecho penal máximo de que ningún culpable quede impune se basa en cambio en el criterio, opuesto, pero igualmente subjetivo, *in dubio contra reum*”.

Assim, sob esse prisma, na medida em que se flexibiliza o princípio do *in dubio pro reo*, com o conseqüente fortalecimento do princípio *in dubio contra reum* – ou, caso considere mais apropriado, *in dubio pro societate* –, com o objetivo de facilitar a persecução processual penal de algum cidadão, aumenta-se o risco de estar sendo aplicado um modelo de direito penal, ou de direito processual penal, de aspirações autoritárias, que reduz o espectro de garantias individuais limitadoras do poder punitivo.

Nesse racional, outro ponto que merece destaque se relaciona com a declarada necessidade de *eficiência* no combate ao delito de lavagem de capitais. Conforme sublinhado

acima, as Convenções de Viena (1988), de Palermo (2000) e de Mérida (2003), apontam como justificativa para a definição de políticas internacionais voltadas à detecção de atividades suspeitas e à harmonização das legislações penais relacionadas à lavagem de capitais o aumento da *eficiência* e da *eficácia* no combate a esse tipo de delinquência.

Apesar de significados distintos, eficiência e eficácia possuem objetivos bastante conexos e complementares. Por um lado, enquanto a eficiência se preocupa com o processo e com a forma de execução das atividades, objetivando alcançar o maior resultado possível com a aplicação da menor quantidade de recursos (tecnológicos, financeiros, pessoal) imagináveis, a eficácia, por outro, preocupa-se com o fim, com o resultado, em detrimento dos meios pelos quais o respectivo objetivo é alcançado.

No tocante à eficiência, é importante pontuar que o referido princípio foi elevado à estatura constitucional pela Emenda Constitucional 19 de 1998, que introduziu no *caput* do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, a obrigação da administração pública obedecer ao princípio da eficiência.

Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes (MENDES e GONET, 2017, p. 901), trata-se de “um alerta, de uma advertência e de uma imposição do constituinte derivado, que busca um Estado avançado, cuja atuação prime pela correção e pela competência”. Ainda nessa toada, afirma o referido autor (MENDES e GONET, 2017, p. 902-903) que, com a introdução do princípio da eficiência na Constituição Federal, o “constituinte derivado pretendeu enfatizar a busca pela obtenção de resultados melhores”. Nota-se que, na ótica conceitual apresentada pelo Ministro Gilmar Mendes, o princípio da eficiência estaria vinculado tanto à competência na realização de tarefas (eficiência), quanto aos resultados alcançados pela administração pública (eficácia).

Nesse ponto, cumpre destacar que apesar de o princípio da eficiência ser um comando constitucional que influencia e vincula todos os Poderes da República – Legislativo, Executivo e Judiciário –, não se confunde com agilidade ou celeridade e, tampouco, pode ser utilizado como fundamento para flexibilizar garantias constitucionais relacionadas ao processo penal, notadamente: i) o princípio da estrita legalidade; ii) a presunção de inocência; e iii) o princípio do devido processo legal, incluídos o contraditório e a ampla defesa. A flexibilização desses princípios processuais garantistas, sob o argumento de alegada eficiência na persecução penal do crime de lavagem de capitais, pode caracterizar, além de um modelo de direito penal máximo, um sistema de direito penal do inimigo, na compreensão proposta por Günther Jakobs.

De acordo com o referido autor alemão, o direito penal do inimigo pode ser qualificado a partir da presença de três elementos principais (JAKOBS e CANCIO MELIÁ, 2003, p. 79-81): i) ocorrência de uma antecipação da punibilidade, na qual o tipo penal passa a perseguir crimes de perigo abstrato ao invés de crimes de resultado; ii) desproporcionalidade das penas privativas de liberdade cominadas aos crimes de perigo abstrato; e, por fim, porém não menos importante, iii) flexibilização ou mesmo a supressão de determinadas garantias processuais.

A partir desse ambiente de análise, após uma leitura crítica das Convenções de Viena, de Palermo e de Mérida, bem como das recomendações do *Financial Action Task Force*, alguns pontos foram destacados como possíveis elementos de direito penal máximo, e de direito penal do inimigo, no bojo dos referidos normativos e do aludido diploma propositivo, notadamente no tocante aos seguintes aspectos: i) inversão do ônus da prova no confisco; ii) cooperação internacional mesmo na ausência da dupla incriminação; iii) perda de bens sem condenação penal prévia ou sob suspeita; e iv) a prova da infração penal antecedente.

#### *II.6.1. Inversão do ônus da prova no confisco*

As Convenções de Viena (Artigo 5.7), Palermo (Artigo 12.7) e Mérida (Artigo 31.8) preveem a possibilidade de inversão do ônus da prova, mas ressaltam que tal medida deve ser compatível com os princípios de direito interno e com a natureza dos procedimentos jurídicos. Ilustrativamente, pode-se citar a proposta apresentada pela Convenção de Palermo que afirma, em seu Artigo 12, parágrafo 7, que “[o]s Estados poderão considerar a possibilidade de exigir que o autor de uma infração demonstre a proveniência do presumido produto do crime ou de outros bens que possam ser objeto específico”, desde que a medida esteja em conformidade com o ordenamento jurídico e constitucional interno.

A Convenção de Mérida apresenta praticamente a mesma redação. Contudo, altera o vocábulo *autor*, utilizado pela Convenção de Palermo, para o termo *delinquente*, criando estigmas e aniquilando o princípio da presunção de inocência no bojo da própria redação normativa. Nos termos da referida Convenção, “[o]s Estados Partes poderão considerar a possibilidade de exigir de um *delinquente* que demonstre a origem lícita do alegado produto de delito ou de outros bens expostos ao confisco”, apontando, também, a necessidade de que tais procedimentos estejam em conformidade com os princípios fundamentais da legislação interna.

Renato Brasileiro de Lima, ao refletir sobre o instituto da inversão do ônus da prova, declara que “diante da regra de julgamento do *in dubio pro reo*, tem-se que o ônus da prova recai precipuamente sobre o Ministério Público (...). A inversão do ônus da prova significaria,

portanto, adotar a regra contrária: *in dubio pro societate* ou *in dubio contra reum*” (LIMA, 2021, p. 576).

#### II.6.2. *Cooperação internacional mesmo na ausência da dupla incriminação*

Em uma primeira perspectiva, o princípio da dupla incriminação serve como um anteparo ao poder punitivo estatal. Conforme afirma Sánchez (SÁNCHEZ, 2013, p. 12), “[e]l principio de doble incriminación constituye un límite al poder punitivo del Estado que implica una protección a no ser juzgado más de una vez como consecuencia de un mismo hecho”. Equipara-se, desde esta primeira perspectiva, ao princípio do *ne bis in idem* que impede que um mesmo indivíduo possa ser processado e condenado mais de uma vez pelo mesmo fato.

Todavia, no âmbito do Direito Penal Internacional, o princípio da dupla incriminação está relacionado com a necessidade de o fato delitivo ser considerado como tal tanto na jurisdição na qual ocorreu o fato, como no ordenamento do Estado onde a diligência deva ser cumprida. Nas palavras de Marta Muñoz de Morales Romero (MORALES ROMERO, 2019, p. 5), no âmbito do direito internacional, “[l]a doble incriminación o tipificación implica la necesidad de que los hechos que se imputan a la persona reclamada sean constitutivos de delito en el ordenamiento del Estado de ejecución”.

Vladimir Aras e Felix Fischer afirmam que o princípio da dupla incriminação é sempre exigível nas medidas de cooperação mais gravosas, como a extradição e o confisco, “também chamadas de medidas de terceiro nível, na classificação tradicional” (ARAS e FISCHER, 2015, p. 179). Todavia, em contraste com essa visão, o autor espanhol Angel Sánchez Legido (LEGIDO, 2007, p. 22) afirma que existe uma grande relativização da tradicional exigência da dupla incriminação no âmbito do ordenamento europeu. Conforme explica o referido autor, no âmbito da Comunidade Europeia o princípio da dupla incriminação tem sido bastante flexibilizado, não sendo de observância obrigatória que a conduta tipificada como crime no Estado demandante o seja também no Estado demandado, quando o fato analisado seja caracterizado como crime cuja pena máxima seja superior a um ano na legislação do Estado demandante (LEGIDO, 2007, p. 23).

Sobre este último aspecto Angel Sánchez Legido apresenta um importante contra-argumento em relação à possibilidade de flexibilização do princípio da dupla incriminação do âmbito internacional a partir da pena abstratamente cominada a determinado delito, afirmando que: “*las autoridades de un país especialmente interesado en reprimir cierto tipo de conductas (...), pueden verse tentadas a incrementar las penas aplicables a fin de conseguir, digámoslo*

*así, el acceso al beneficio de la supresión del control de tipificación en el Estado de ejecución”* (LEGIDO, 2007, p. 34).

No âmbito dos normativos internacionais relacionados à lavagem de capitais, as Convenções de Palermo (Artigo 18.9) e de Mérida (Artigo 46.9, alínea ‘c’), além das recomendações do GAFI, possuem previsões de flexibilização do princípio da dupla incriminação. Consoante o Artigo 18, parágrafo 9, da Convenção de Palermo, os Estados Parte, quando forem requeridos a prestarem algum tipo de assistência, poderão ignorar o princípio da dupla incriminação, quando considerarem apropriado, “independentemente de o ato estar ou não tipificado como uma infração no direito interno do Estado Parte requerido”.

Por sua vez, a recomendação 30 do GAFI afirma que “os países deveriam considerar a adoção das medidas necessárias que lhes permitam prestar um amplo auxílio mesmo na ausência da dupla incriminação” (GAFI, 2012, p. 27).

#### *II.6.3. Perda de bens sem condenação penal prévia ou sob suspeita*

Em relação à perda de bens, o GAFI recomenda (4), que os países “deveriam considerar a adoção de medidas que permitam a perda de tais produtos ou instrumentos sem necessidade de uma condenação penal prévia” (GAFI, 2012, p. 12), flexibilizando ao extremo o princípio da inocência em prol da eficácia na execução de medidas assecuratórias.

#### *II.6.4. A prova da infração penal antecedente*

Conforme referido no item II.5.2.1. Infração penal antecedente ou subjacente, as notas interpretativas do GAFI, no tocante à recomendação 3 (três), sugerem que “não deveria exigir-se que uma pessoa seja condenada por uma infração subjacente para ser possível a prova de que um bem provém de que atividade de natureza criminal” (GAFI, 2012, p. 35). Apesar da prova relativa à infração penal antecedente poder, de fato, ser produzida no âmbito do processo penal por lavagem de capitais, essa flexibilização – com o objetivo de tornar o processo penal por branqueamento de capitais mais eficiente – aumenta o risco de condenações de indivíduos inocentes.

No mesmo sentido, afasta-se do modelo de direito penal mínimo a sugestão do GAFI de que “a intenção e o conhecimento exigidos para a demonstração do crime de branqueamento de capitais podem ser deduzidos a partir de circunstâncias factuais objetivas” (GAFI, 2012, p. 35). Nesse ponto, deve-se destacar que a prova indiciária do dolo do agente no cometimento do crime de lavagem de capitais, aliada a flexibilização da prova do produto da lavagem (infração

penal antecedente), aumenta o espectro de discricionariedade do juiz, bem como o risco de condenação injusta.

Como afirma Luigi Ferrajoli (FERRAJOLI, 2011, p. 10), “[s]ólo un derecho penal reconducido únicamente a las funciones de tutela de bienes y derechos fundamentales puede, en efecto, conjugar garantismo, eficiencia y certeza jurídica”. Nesse sentido, priorizar a eficiência processual a partir da flexibilização das certezas jurídicas (provas) é colocar em risco direitos e garantias fundamentais, em detrimento do modelo garantista de direito penal mínimo.

## **II.7. Outros normativos de combate à lavagem de capitais no panorama internacional**

No panorama internacional, existem diversos normativos que estabelecem diretrizes de combate à lavagem de capitais. Apesar de sua evidente relevância, não cabe no escopo deste trabalho uma análise mais detida a respeito o conteúdo de cada um deles, sob pena de torná-lo demasiado extenso e repetitivo.

Todavia, cita-se, para fins de registro, as principais diretrizes europeias sobre o tema: a) Diretiva 91/308/CEE do Conselho, de 10 de junho de 1991, sobre a prevenção do uso do sistema financeiro para lavagem de dinheiro; b) Diretiva 2001/97/EC do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de dezembro de 2001, que altera a Diretiva 91/308/EEC do Conselho sobre a prevenção do uso do sistema financeiro para lavagem de dinheiro; c) Diretiva 2005/60/EC do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de outubro de 2005, sobre a prevenção do uso do sistema financeiro para lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo; e d) Diretiva (UE) 2015/849 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, sobre a prevenção do uso do sistema financeiro para branqueamento de capitais ou financiamento do terrorismo.

### **III. ASPECTOS DOGMÁTICOS DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS**

Neste capítulo, abordam-se alguns dos principais aspectos dogmáticos relacionados ao delito de lavagem de capitais. Inicialmente, apresentam-se alguns apontamentos relacionados ao bem jurídico protegido pela criminalização da lavagem de capitais. Na sequência, desenvolvem-se algumas ponderações acerca da simbiose existente entre a infração penal antecedente e a lavagem de capitais, notadamente: i) atividade delitiva anterior das quais decorram bens, direitos ou valores; ii) necessidade de conexão entre o objeto material da lavagem e a atividade delitiva prévia; iii) atividade delitiva anterior como elemento normativo do tipo penal; e iv) atividade delitiva antecedente como injusto penal – fato típico e antijurídico.

Após a referida análise da relação entre a lavagem de capitais e o seu objeto material, abordam-se algumas questões relativas ao sujeito ativo, principalmente no tocante à figura da autolavagem e, finalmente, descreve-se cada tipo penal de lavagem de capitais, desde uma perspectiva dogmática, ressaltando os tipos penais objetivos, a (in)aplicabilidade do dolo direto e do dolo eventual, bem como os elementos subjetivos especiais dos tipos penais de lavagem de capitais.

#### **III.1. Bem jurídico protegido pelo delito de lavagem de capitais**

Como pontuado por Marcelo Batlouni Mendroni (MENDRONI, 2018, p. 100), existem diversos posicionamentos doutrinários acerca do bem jurídico protegido pelo tipo penal da lavagem de capitais. No entanto, não obstante haja acalorado debate na doutrina, grande parte dos autores consideram a lavagem de capitais um crime pluriofensivo, que afronta tanto a administração da justiça como a ordem econômica (LAUFER, 2012, p. 125).

##### *III.1.1. O bem jurídico da lavagem idêntico ao bem jurídico da infração penal antecedente*

A força dessa corrente doutrinária, segundo entendimento de Pierpaolo Bottini e Gustavo Badaró (BADARÓ; BOTTINI, 2019, p. 78), possui relacionamentos bastante próximos às leis antilavagem de primeira e de segunda geração. Conforme referido, as normas legais antilavagem de primeira e de segunda geração possuíam um rol bem definido de infrações penais anteriores que poderiam dar ensejo à lavagem de capitais. Contudo, a adoção dessa linha interpretativa, apesar de fortalecer a narrativa da necessidade de se definir com justeza o rol de infrações precedentes, é alvo de profundas críticas pela doutrina (BADARÓ; BOTTINI, 2019, p. 79-80).

Como primeiro argumento, ressalta-se que a evolução da política-criminal, nacional e internacional, de combate à lavagem de capitais se contrapõe ao reconhecimento de uma lista

exaustiva de infrações penais antecedentes, bem como à autonomia do crime de reciclagem de capitais (BADARÓ; BOTTINI, 2019, p. 79). Nesse sentido, considerar que o bem jurídico tutelado pelo tipo penal da lavagem de capitais seria o mesmo da infração penal antecedente corresponderia a uma interpretação que se afasta da realidade político-criminal internacional.

Ademais, considerando-se que o bem jurídico protegido pelo tipo penal da lavagem de capitais seria o mesmo da infração penal antecedente, não haveria uma completa autonomia entre os tipos penais, acarretando a impossibilidade de criminalização da conduta de autolavagem, por afronta ao princípio do *ne bis in idem* (BADARÓ; BOTTINI, 2019, p. 79-80). Assim, em situações hipotéticas nas quais um determinado autor de um delito ocultasse, dissimulasse ou reintroduzisse bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, com aspecto de licitude na economia formal, estaria tão somente exaurindo o delito antecedente. Nesses casos específicos, restariam afastadas a possibilidade de criminalização da autolavagem e a autonomia do crime de lavagem de capitais em relação à infração penal antecedente.

Por último, porém não menos importante, caso o crime de branqueamento de capitais tutelasse o mesmo bem jurídico da infração penal que deu origem ao produto ilícito objeto de reciclagem, deveria haver uma proporcionalidade entre as penas cominadas à lavagem de dinheiro a depender da gravidade abstrata da infração penal predecessora (BADARÓ; BOTTINI, 2019, p. 80).

### *III.1.2. A administração da justiça como bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais*

Outra corrente doutrinária aponta a administração da justiça como bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais. Conforme explica Pierpaolo Bottini (PIERPAOLO e BADARÓ, 2019, p. 81), “[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 meio da utilização de técnicas executadas com a intenção de dificultar o rastreamento da origem criminosa de bens, direitos ou valores.

### *III.1.3. A ordem socioeconômica como bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais*

Finalmente, alguns autores defendem que a ordem socioeconômica seria o bem jurídico tutelado pelo delito de lavagem de capitais (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 88-89). Conforme aponta Pierpaolo Bottini (PIERPAOLO e BADARÓ, 2019, p. 82), os autores que defendem que a ordem socioeconômica seria o bem jurídico protegido pela criminalização da lavagem de capitais argumentam que “[o]s atos de ocultação, encobrimento e reciclagem do

capital ilícito seriam desvalorados porque representariam um elemento de desestabilização econômica”.

Ressalta-se que este aparenta ser o entendimento do Tribunal Supremo da Espanha. Em sentença proferida no ano de 2019 (STS 501, 2019), afirma, categoricamente, que *“hemos de declarar que el bien jurídico que da autonomía al delito es, desde una visión genérica, el orden socioeconómico, y dentro de este, los intereses concretos susceptibles de ser tutelados materialmente por el sistema punitivo”*. Portanto, de acordo com a referida sentença, em termos genéricos, o bem jurídico protegido pelo delito de lavagem de capitais pode ser considerado como a ordem econômica. Em especial, a referida decisão destaca o correto funcionamento do mercado e dos mecanismos financeiros como os reais bens jurídicos tutelados, conforme se verifica pelo excerto a seguir: *“el interés del Estado en controlar el flujo de capitales procedentes de actividades delictivas (...) que pueden menoscabar el sistema económico, afectando también al buen funcionamiento del mercado y de los mecanismos financieros”* (STS 501, 2019).

Destaca-se que este é o entendimento manifestado por André Luís Callegari e Raúl Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 89) ao pontuarem que “[c]om a criminalização da lavagem, portanto, está-se a tutelar a ordem econômica, enquanto bem jurídico coletivo ou universal”.

#### *III.1.4. Tomada de posição em relação ao bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais*

Não obstante a relevância dos argumentos desenvolvidos em defesa da administração da justiça como o bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais, deve-se apontar que, ao fim e ao cabo, a intenção derradeira de qualquer atividade criminosa está relacionada com o gozo completo e pacífico de eventuais benefícios advindos da conduta delitiva, razão pela qual pode-se afirmar que a administração da justiça, como elemento fundamental em um Estado Democrático de Direito, sempre será maculada pela realização de uma atividade criminosa não detectada.

Partindo-se de uma interpretação histórica, verifica-se que a principal motivação legislativa, que fomentou o desenvolvimento de políticas criminais voltadas ao combate à lavagem de capitais em âmbito internacional, relaciona-se com a enorme quantidade de recursos financeiros proveniente de condutas delitivas que estavam sendo introduzidos no circuito formal das principais potências econômicas da época.

Conforme se destaca pelos propósitos declarados nas Convenções das Nações Unidas que regem o combate à lavagem de capitais – Convenções de Viena, de Palermo e de Mérida – , os rendimentos gerados pelas mais diversas atividades criminosas sempre estiveram na órbita central das justificativas para a persecução penal da lavagem de capitais, em decorrência do alegado risco de esses valores invadirem, contaminarem e corromperem as estruturas da administração pública, as atividades comerciais e financeiras da sociedade, ameaçando a estabilidade, a segurança e a soberania dos Estados, conforme disposto textualmente na Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, também denominada de Convenção de Viena.

Desde uma perspectiva teleológica, que pode ser derivada da definição conceitual de lavagem de capitais, verifica-se que o bem jurídico tutelado pela criminalização desse tipo de conduta delitiva não se relaciona, primordialmente, com a proteção da administração da justiça. Como exposto anteriormente, a lavagem de capitais pode ser definida como o conjunto de operações de ocultação ou dissimulação, por meio das quais intenta-se reintroduzir na economia bens, direitos ou valores provenientes de condutas ilícitas com a aparência de legalidade.

Portanto, partindo-se da finalidade específica da conduta de lavagem de capitais, que objetiva reintroduzir na economia formal bens de origem ilícita com aparência de licitude, pode-se concluir que a criminalização das condutas de ocultação ou dissimulação de valores ilegais está preocupada, essencialmente, com o regular funcionamento dos mercados econômicos, financeiros, de capitais e com a própria higidez das instituições democráticas. Nesse contexto, somente por via reflexa poder-se-ia admitir que a administração da justiça figurasse como principal bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais.

Finalmente, partindo-se de uma perspectiva dogmática, ao considerar a ordem socioeconômica como bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais, legitima-se o entendimento de que todos os tipos penais relacionados a condutas equiparáveis à lavagem de capitais demandam a presença de um elemento subjetivo especial do tipo penal, ainda que implícito, que deve ser demonstrado para a efetiva caracterização da conduta criminosa, qual seja: a finalidade específica de reintroduzir bens, direitos ou valores oriundos de atividades ilícitas no circuito da economia formal, do sistema financeiro ou do mercado de capitais com aparência de licitude.

Destarte, defende-se, no âmbito do presente trabalho, a partir de uma perspectiva histórica, teleológica e dogmática, que o bem jurídico efetivamente tutelado pela criminalização de condutas de lavagem de capitais se relaciona, de uma forma geral, com a ordem

socioeconômica e, em particular, com a higidez da economia formal, do sistema financeiro do mercado de capitais e das instituições democráticas.

### **III.2. A simbiose entre infração penal antecedente e o delito de lavagem de capitais**

#### *III.2.1. A atividade delitiva prévia das quais decorram bens, direitos ou valores*

Segundo o entendimento defendido por Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 102-103), o delito de branqueamento de capitais exige a realização de um delito prévio, do qual procedam bens – em sentido amplo. Ressalta-se que esta é uma característica que se encontra presente em todas as Convenções das Nações Unidas sobre o tema, notadamente: Convenção de Viena; Convenção de Palermo; e Convenção de Mérida. Na visão de André Luís Callegari e Raul Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 136), “todo e qualquer produto, direta ou indiretamente resultante de atividade penalmente ilícita e assimilável à noção de bens, pode caracterizar a prática da infração penal”.

Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 350) destaca que o entendimento majoritário está alinhado com a visão de que os bens objeto da lavagem de dinheiro podem possuir as seguintes origens: i) o lucro decorrente diretamente da infração penal antecedente; ii) as importâncias relacionadas ao preço cobrado para a execução do delito prévio; ou iii) os bens gerados pela infração anterior que inexistiam antes do cometimento do delito anterior.

Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 93-94) afirma que, como o tipo penal de lavagem de capitais demanda que os bens, direitos ou valores sejam provenientes de infração penal, “o crime em comento, embora *autônomo*, guarda uma relação de acessoriedade material com uma infração antecedente”. Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 105) entende que a simples constatação da existência de uma infração penal prévia não é razão suficiente para caracterizar o delito de lavagem de capitais. Nas palavras do referido autor (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 105), faz-se “necessário que este ilícito anterior gere um produto, o objeto material do delito em discussão”.

Neste ponto, cumpre trazer ao conhecimento o entendimento manifestado pelo Tribunal Supremo da Espanha no âmbito da sentença STS 4.980/2016 que afirma que deve ser possível estabelecer que a infração penal antecedente deu origem a um benefício econômico constituído por ingressos de capital no patrimônio do sujeito ativo do delito prévio, *in verbis*: “(...) *ha de poder establecerse que, en efecto, tal hecho delictivo dio lugar a la obtención de un beneficio económico (...) del sujeto activo de dicho delito*”.

Portanto, apesar de formalmente qualquer infração penal poder dar origem à lavagem de capitais, sob a perspectiva material, somente as infrações penais anteriores das quais possam resultar algum tipo de resultado econômico, assimilável à noção de bens, poderão estar aptas a configurar o objeto da reciclagem de capitais. Assim, pode-se afirmar que crimes de perigo abstrato, como por exemplo o crime de organização criminosa, na classificação atribuída por Cezar Roberto Bitencourt (BITENCOURT, 2021<sup>b</sup>, p. 541), não podem, *tem tesse*, caracterizar uma infração penal anterior para fins de lavagem de capitais, tendo em vista que não necessariamente geram qualquer tipo bens, direitos ou valores que possam ser objeto da lavagem de capitais.

### *III.2.2. A necessidade de conexão entre objeto material da lavagem e a atividade delitiva prévia*

Outra característica necessária do crime de lavagem de capitais, relaciona-se com o conceito de conexão entre a atividade delitiva prévia e a conduta de lavagem de capitais. Além da existência de uma infração penal antecedente, faz-se necessário que o produto dessa infração tenha conexão com a lavagem de capitais.

Nas palavras de Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 437), como os bens direitos e valores objeto da lavagem devem proceder de uma infração penal antecedente, “*se deriva la necesidad de que exista una conexión entre el hecho previo y el bien objeto del blanqueo, en el sentido de que el bien provenga, derive directa o indirectamente, del mismo*”. Na ótica do referido autor (CORDERO, 2015, p. 345-346), deve existir um verdadeiro nexo causal entre o objeto do branqueamento e determinada atividade delitiva prévia, sem o qual não existe objeto idôneo para o delito de lavagem de capitais.

Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 102) é cristalino ao afirmar que a “menção típica à infração anterior confere ao delito de lavagem de dinheiro uma natureza acessória, uma vez que depende da conexão causal com o ilícito precedente para sua materialização”. De acordo com o referido autor, a demonstração inequívoca da infração antecedente e de sua ligação causal com os bens objeto da lavagem é de fundamental importância para a caracterização do crime de branqueamento de capitais (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 102).

Conforme entendimento manifestado pelo Tribunal Supremo da Espanha, o crime de lavagem de capitais (STS 1.489, 2021, p. 51) “*no es un delito de sospecha, exige, como cualquier otro, prueba de la concurrencia de todos y cada uno de sus elementos típicos, entre los que se encuentra el origen (y no meramente ilícito, ilegal o antijurídico) de los bienes*”.

Nesse sentido, conforme pontua Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 107), faz-se imprescindível demonstrar que o produto decorrente da infração penal antecedente é justamente aquele que foi objeto das operações de ocultação ou dissimulação, para uma correta e efetiva caracterização do crime de lavagem de capitais.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, pode-se citar o HC 132.179/SP, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, que determinou o trancamento da ação penal em decorrência de inépcia da denúncia que não descreveu adequadamente o fato criminoso antecedente. De acordo com a ementa da referida decisão, o “fato de o processo e julgamento dos crimes de lavagem de dinheiro independermem do processo e julgamento dos crimes antecedentes não exonera o Ministério Público do dever de narrar em que consistiram esses crimes”.

No bojo de seu voto o Ministro Dias Toffoli enfatiza que em nenhum momento o Ministério Público delimita quais os bens provenientes das licitações supostamente fraudadas foram objeto de ocultação ou dissimulação (STF, HC 132.179/SP, 2017, p. 19). Para o Ministro, ao contrário do sustentado na ocasião pelo Ministério Público Federal, “não há como se qualificar de ‘irrelevantes os detalhes exigidos pelo impetrante’, uma vez que não se trata de detalhes, mas sim da própria substância da essência da imputação” (HC 132.179/SP, 2017, p. 21).

Desta feita, para uma efetiva e correta caracterização do crime de lavagem de capitais, exige-se, ainda na fase de oferecimento da denúncia, a demonstração mínima do nexo de causalidade entre os bens, direitos ou valores derivados da infração penal antecedente e as condutas de ocultação ou dissimulação desses mesmos bens, direitos ou valores.

### *III.2.3. A atividade delitiva prévia como elemento normativo do tipo penal*

De acordo com a doutrina de Cezar Roberto Bitencourt (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 367-369), o tipo penal é composto por: i) elementos objetivos-descritivos, que se referem a elementos objetivos de fácil compreensão pelos sentidos (objetos, pessoas, animais, coisas etc.); ii) elementos normativos, que podem ser classificados como circunstâncias que não se limitam a descrever o natural, mas implicam um juízo de valor (como, por exemplo, infração penal); e iii) elementos subjetivos, que podem ser definidos como circunstâncias que pertencem ao campo da representação do autor (a exemplo do dolo de ocultar ou dissimular ou da intenção de reintroduzir produtos ilícitos na economia formal com aparência de licitude).

Conforme pontuado na recente decisão do Tribunal Supremo da Espanha (STS 1.489, 2021, p. 51) referida no tópico anterior, a caracterização do delito de lavagem de capitais

demanda a prova da ocorrência de todos os seus elementos típicos, em especial dos bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. Portanto, nesse sentido, pode-se afirmar que o Tribunal Supremo da Espanha considera a infração penal antecedente como um elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais.

Efetivamente, diversas são as decisões do Tribunal Supremo da Espanha que consideram que a procedência delitiva dos bens constitui um autêntico elemento do tipo penal de lavagem de capitais. Nesse sentido, pode-se citar a sentença STS 4.980, proferida em 2016, que afirma, categoricamente, que *“el origen delictivo de los bienes es evidentemente un elemento del tipo penal y que, como tal, debe ser objeto de la prueba y que no rige al respecto ninguna regla especial”* (STS 4.980/2016, p. 4). Na mesma linha, a sentença STS 1.489, de 2021, destaca que *“[e]s cierto que el origen delictivo de los bienes que se blanquean es evidentemente un elemento del tipo penal objetivo con todas las consecuencias que de ello se derivan”* (STS 1.489, 2021, p. 51).

Julio César Martínez (MARTÍNEZ, 2017, p. 94), ao discorrer sobre a natureza jurídica do delito prévio, afirma que a doutrina aponta que em duas direções. Por um lado, parte da doutrina sustenta que a infração penal antecedente deveria ser classificada como um elemento normativo do tipo penal de lavagem de dinheiro, enquanto, por outro, parte dela advoga que o delito antecedente seria uma condição objetiva de punibilidade. Ao final de extensa ponderação, Martínez conclui que a infração penal antecedente somente pode ser entendida como um elemento normativo do tipo penal, tendo em vista que o delito de branqueamento de capitais pressupõe o conhecimento – e a possibilidade de conhecimento, na Espanha –, pelo autor da lavagem, de que os bens procedem de uma infração penal prévia (MARTÍNEZ, 2017, p. 188).

Isidoro Blanco Cordero também considera que os bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal constitui um autêntico elemento do tipo penal de lavagem de capitais. Nas palavras do referido autor (CORDERO, 2015, p. 372-373), *“[e]s mayoritaria la opinión de que la exigencia del delito previo constituye un auténtico elemento del tipo (echtes Tatbestandmerkmal)”*.

No entendimento de Pierpaolo Bottini, o legislador brasileiro considerou a lavagem de capitais uma norma penal em branco homogênea, uma vez que a infração antecedente seria um elemento típico complementado por outra norma da mesma hierarquia (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 97). Julio César Martínez ressalta que, ao considerar o delito prévio como um elemento normativo do tipo, defende-se que a sua existência conforma um ou mais elementos objetivos do tipo penal e a sua prova caracteriza a tipicidade da conduta (MARTÍNEZ, 2017, p. 95). Na

mesma linha, Ademar Borges, partindo da premissa de que a lavagem de capitais pressupõe a prática de uma infração penal antecedente da qual decorra algum tipo de proveito econômico, assevera que, por essa razão, “a infração penal antecedente constitui circunstância elementar do tipo de lavagem” (BORGES, 2021, p. 168-169).

Desta forma, considerando-se que a infração penal antecedente constitui um elemento do tipo penal de lavagem de capitais, faz-se imperiosa a sua caracterização para possibilitar uma correta tipificação do crime de lavagem de capitais, sem a qual eventual conduta de ocultação ou dissimulação se torna atípica.

#### *III.2.4. A atividade delitiva prévia como fato típico e antijurídico*

A Lei de Lavagem, com a redação dada pela Lei 12.683/2012, tipifica como criminosa a conduta de ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. Nos termos definidos no dicionário da língua portuguesa, a palavra *proveniente* significa que *teve sua origem em* alguma coisa, ou *que tem sua procedência, sua fonte*, associada a determinada coisa. Por sua vez, a palavra *proceder* significa *ter início em* ou *que se origina de*. No caso, os bens, direitos ou valores que estão sendo objeto de ocultação ou dissimulação devem ter origem, ou procedência, relacionada à uma infração penal.

Cumpramos, neste ponto, definir os limites da expressão *infração penal*, segundo os fundamentos da teoria do delito. Inicialmente, vale destacar que a referida expressão abarca tanto o conceito de *crime*, quanto o de *contravenção*. Nos termos da Lei de Introdução do Código Penal e das Contravenções Penais (Decreto-lei 3.914/1941), considera-se *crime a infração penal* que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa. Por seu turno, o mencionado normativo legal define *contravenção* como a *infração penal* a que a lei comina pena de prisão simples ou de multa, ou ambas.

Segundo Eugênio Pacelli e André Luís Callegari (PACELLI e CALLEGARI, 2020, p. 185), os mencionados conceitos não possuem qualquer diferença ontológica, residindo a questão em diferenças quantitativas existentes entre elas. De acordo com os referidos autores, “as contravenções são condutas que, comparadas com os crimes, apresentam menor gravidade, por isso ensejam uma punição menos severa” (PACELLI e CALLEGARI, 2020, p. 185). Desta forma, pode-se afirmar que os elementos dogmáticos desenvolvidos pela teoria do delito são aplicáveis ao gênero *infração penal*, da qual são espécies o *crime* e a *contravenção*.

A partir do magistério de Juarez Tavares (TAVARES, 2020, p. 117), as condutas criminosas podem ser caracterizadas a partir de seus elementos constitutivos, a saber: a ação, a tipicidade, a antijuridicidade e a culpabilidade. De acordo com Juarez Tavares (TAVARES, 2020, p. 122), o conceito analítico de delito, na concepção enunciada por Beling em 1906, compreende a tipicidade, a antijuridicidade e a culpabilidade. Na mesma linha, Eugênio Pacelli e André Luís Callegari (PACELLI e CALLEGARI, 2020, p. 181) definem delito como uma conduta típica, antijurídica e culpável.

Sob a ótica de Cezar Roberto Bitencourt (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 362), para quem o tipo condensa os elementos da conduta criminalizada, o tipo penal “exerce uma função limitadora e individualizadora das condutas humanas penalmente relevantes”. Nas palavras de Eugênio Pacelli e André Luís Callegari (PACELLI e CALLEGARI, 2020, p. 198), a “tipicidade é a conformidade, a correspondência, da conduta concretamente praticada à descrição abstrata contida na norma penal”. Juarez Tavares, por sua vez, acompanhando o entendimento expressado pela doutrina (TAVARES, 2020, p. 119), afirma que tipo penal é o “conjunto de elementos que definem, legalmente, a conduta criminosa”. A partir das definições aqui reproduzidas, pode-se afirmar que a tipicidade é uma característica do delito que decorre diretamente do princípio da estrita legalidade, ou da reserva legal, segundo o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal, nos termos do art. 5º, XXXIX, da CF de 1988.

Como destacado por Pacelli e Callegari (PACELLI e CALLEGARI, 2020, p. 199), existe uma presunção relativa de que toda conduta típica será também antijurídica, exceto nos casos em que a norma penal justifica a conduta, como no caso da legítima defesa, do estado de necessidade, do estrito cumprimento de um dever legal ou do exercício regular de um direito, ou nos casos de justificação supralegal que também afastam a antijuridicidade, como por exemplo o consentimento da vítima em algumas situações. Portanto, como observa Juarez Tavares (TAVARES, 2020, p. 120), “[q]uando uma ação típica não se vê autorizada pelo direito, será também antijurídica”.

Conforme destaca Juarez Tavares (TAVARES, 2020, p. 120), “o conjunto do tipo e da antijuridicidade constitui o injusto penal ou fato injusto”. Em outras palavras, Juarez Tavares reafirma que o “injusto penal se caracteriza pela realização de uma ação violadora de uma norma proibitiva ou mandamental e também contrária à ordem jurídica em sua totalidade” (TAVARES, 2020, p. 133). Portanto, sob essa perspectiva, o delito pode ser definido como um fato injusto (típico e antijurídico) e culpável.

Por seu turno, na definição de Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 98), a culpabilidade pode ser entendida como o desvalor da ação (comissiva ou omissiva), vinculada à capacidade do agente em compreender o caráter ilícito do fato. Nessa mesma perspectiva, Juarez Tavares (TAVARES, 2020, p. 121) afirma que a culpabilidade se relaciona com a responsabilidade do agente que praticou o fato definido como criminoso.

Todavia, apesar de conceito de *infração penal*, como gênero das espécies *crime* e *contravenção penal*, abranger, em sua definição analítica, um fato típico, ilícito e culpável, o delito de lavagem de capitais exige apenas a constatação de um fato injusto do qual se originem bens, direitos ou valores. Nas palavras de Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 642), “[e]l delito de blanqueo de capitales exige que previamente se haya cometido un hecho típico y antijurídico del que proceden los bienes”.

A ausência da dimensão da culpabilidade para se analisar a infração penal antecedente decorre, na concepção de Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, P. 100), da relação de acessoriedade limitada que o delito de branqueamento de capitais possui com a infração penal antecedente. Essa relação de acessoriedade limitada encontra-se respaldada pelo §1º, do art. 2º, da Lei de Lavagem que estabelece que a lavagem de capitais será punível “ainda que desconhecido ou isento de pena, ou extinta a punibilidade da infração penal antecedente”. Nas palavras do referido autor (BADARÓ e BOTTINI, 2019, P. 100), “basta que o fato seja típico e antijurídico para a materialização do elemento típico *infração penal*”, na lavagem de capitais.

Importante acentuar, contudo, que, apesar de sua natureza acessória, faz-se imperiosa a demonstração inequívoca da existência de um fato injusto anterior (fato típico e antijurídico), bem como de sua ligação causal com os bens objeto da lavagem para se comprovar o elemento normativo *infração penal antecedente* da lavagem de capitais (BADARÓ e BOTTINI, 2019, P. 102).

Em sintonia com esse posicionamento, Ademar Borges adverte que, muito embora não seja necessária a condenação pela infração penal antecedente para a caracterização do delito de lavagem de capitais, a jurisprudência nacional tem advertido a necessidade de que a denúncia estabeleça, não apenas as condutas de ocultação ou dissimulação, mas descreva de forma pormenorizada em que constituiu a infração penal antecedente e quais proveitos econômicos, dela decorrentes, foram objeto de branqueamento (BORGES, 2021, p. 169).

### III.3. Sujeito ativo

Trata-se de crime comum, no qual qualquer pessoa, em regra, independente de qualidade ou condição especial, pode ser sujeito ativo do delito de lavagem de capitais. No entanto, conforme aponta Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 629), existe uma grande discussão doutrinária acerca da possibilidade de o autor do delito prévio também ser responsabilizado pela lavagem de capitais, figura denominada de autolavagem.

Segundo o referido autor, as normas internacionais preveem como regra geral a possibilidade de que o autor do delito prévio possa ser responsabilizado pela lavagem de capitais, desde que esta punição seja admitida pelos princípios fundamentais estabelecidos pelo direito interno dos Estados (CORDERO, 2015, p. 630-631), principalmente no tocante ao princípio do *ne bis in idem*.

No ordenamento jurídico espanhol, Isidoro Blanco Cordero considera que a possibilidade de que o autor do delito prévio seja responsabilizado penalmente por lavagem de capitais, nos casos das condutas típicas de *possuir* ou *utilizar*, pode representar, a depender das circunstâncias fáticas do caso concreto, uma clara afronta ao princípio do *ne bis in idem* (CORDERO, 2015, p. 648-649).

No âmbito da legislação nacional, a responsabilização penal pelos comportamentos tipificados pelo art. 1º, §1º, inciso II, e §2º, inciso I, da Lei de Lavagem, notadamente em relação às condutas *guardar, ter em depósito* ou *utilizar na atividade econômica ou financeira* bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, quando praticadas pelo próprio autor do delito antecedente, podem representar uma violação ao princípio do *ne bis in idem*, ao direito de não produzir provas contra si mesmo e à impunidade pelo autoencobrimento.

Nesse ponto, Isidoro Blanco Cordero destaca que, de acordo com a leitura do Tribunal Supremo da Espanha, faz-se necessária uma interpretação restritiva do tipo penal a partir da introdução de um elemento subjetivo especial implícito no delito de lavagem de capitais tipificado pelas condutas de *possuir* ou *utilizar*, obrigando a demonstração de que o sujeito ativo atuou com a finalidade específica de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens (CORDERO, 2015, p. 657).

Pode-se mencionar a sentença 4.980 do Tribunal Supremos da Espanha, proferida em 2016, que afirma que “*admitida la punición del auto blanqueo es necesario, sin embargo, delimitar con precisión la conducta típica para evitar supuestos de doble incriminación*” (STS 4.980, 2016, p. 6). A mesma sentença é transparente ao afirmar que a ação típica de lavagem

de capitais “*no consiste en el simple hecho de adquirir, poseer o utilizar los beneficios adquiridos sino, como precisa el tipo, en realizar estos u otros actos cuando tiendan a ocultar o encubrir el origen ilícito de las ganancias*” (STS 4.980, 2016, p. 6-7).

No entendimento defendido por André Luís Callegari e por Raul Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 128-129), apesar de manifestarem-se pela possibilidade de responsabilização penal por lavagem de capitais do autor do delito antecedente (autolavagem), destacam que o simples desfrute (*utilizar*) e a mera ocultação (*guardar* ou *ter em depósito*) do produto do crime são desdobramentos naturais da conduta criminosa antecedente. Nesse mesmo racional, Isidoro Blanco Cordero defende que a lavagem de capitais não ocorre quando os bens provenientes de algum tipo de delito são materialmente escondidos, destacando que “*se excluye que el enterramiento de los bienes de origen delictiva pueda dar lugar al delito de blanqueo de capitales*” (CORDERO, 2015, p. 518). Nesse sentido, pode-se afirmar que o entendimento defendido pelos referidos doutrinadores encontra-se em sintonia com a compreensão revelada pelo Tribunal Supremo da Espanha, que impõe uma leitura restritiva do tipo penal de lavagem de capitais, impondo o dolo específico de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens como elemento subjetivo especial do tipo penal de lavagem de capitais.

Portanto, em respeito aos princípios do direito interno brasileiro, nomeadamente o princípio do *ne bis in idem*, quando o autor do delito de lavagem de capitais for o mesmo da infração penal antecedente, haverá a necessidade de se demonstrar a existência de um elemento subjetivo especial do tipo penal, caracterizado pela efetiva intenção de ocultar ou dissimular a origem ilícita de bens, direitos ou valores, em uma leitura restritiva do tipo penal de lavagem de capitais.

#### **III.4. Ocultação ou dissimulação (art. 1º, *caput*, da Lei 9.613/1998)**

O delito de lavagem de capitais é tipificado pelo art. 1º, *caput*, da Lei 9.613/1998 que responsabiliza criminalmente as condutas de “ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”, estabelecendo uma pena de reclusão de 3 (três) a 10 (dez) anos, e multa.

Trata-se, como bem destaca Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 547), de um tipo penal misto ou alternativo, no qual a realização de qualquer dos núcleos do tipo penal (ocultar e dissimular) gera responsabilidade por lavagem de capitais, e a realização de várias

condutas de ocultação ou dissimulação tipifica uma só conduta delitativa e não várias ações criminosas.

Em concordância com o entendimento manifestado por Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 115), “as ocultações e dissimulações sequenciais, sobre o mesmo objeto (...), consistem no mesmo processo de lavagem de dinheiro”. Conforme o referido autor, nesses casos em particular, “os atos posteriores absorvem os primeiros, que se tornam meros antefatos impuníveis, pois deixam sua autonomia para se tornarem ‘meio (...) de preparação do processo unitário, embora complexo, do fato principal, ação de passagem, para a realização final’” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 115).

#### *III.4.1. Tipo objetivo: ocultar ou dissimular*

De acordo com o dicionário da língua portuguesa, ocultar significa esconder, encobrir, deixar escondido, disfarçar ou dissimular, não demonstrar nem revelar, não dizer nem mencionar o que é necessário descrever. Consoante com Isidoro Blanco Cordero a ocultação consiste em ações comissivas destinadas a esconder, disfarçar ou escamotear, bem como em omitir o que conhece, para evitar o conhecimento por terceiros, da natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal (CORDERO, 2015, p. 617).

Para André Luís Callegari e Raul Marques Linhares, “o sentido da ocultação (...) não é muito distinto do sentido gramatical, já que a previsão como delito busca justamente evitar o ocultamento (...) dos ativos que tenham origem em infrações penais antecedentes” (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 134). Pierpaolo Bottini, citando Rodriguez Morullo e Isidoro Blanco Cordero, define o significado de ocultar como “‘evitar que algo seja conhecido’, ou ‘ações positivas de esconder, disfarçar ou tapar, assim como calar-se sobre o conhecimento por terceiros, da natureza, origem, localização, destino, movimento ou os direitos sobre bens precedentes de um delito’” (BOTTINI, 2021, p. 155).

Segundo Pierpaolo Bottini, “a consumação ocorre com o simples encobrimento, através de qualquer meio, desde que acompanhado da intenção de converter o bem futuramente em ativo lícito” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 115). Portanto, conforme o entendimento defendido pelo referido autor, o tipo objetivo *ocultar* deve estar associado a uma finalidade específica, qual seja, a reintrodução do ativo na economia com aparência de licitude.

Por sua vez, a palavra dissimular, em conformidade com o dicionário da língua portuguesa, significa esconder, mascarar, paliar, disfarçar, embuçar, encapotar, encobrir ou

revestir de falsa aparência. Ainda de acordo com o dicionário, dissimular pode significar um modo de agir, um comportamento dissimulado que mascara as reais intenções ou propósitos.

Na visão de André Luís Callegari e Raul Marques Linhares, a conduta típica associada à ação de dissimular, na lavagem de capitais, seria uma forma de ocultação realizada “mediante o emprego do engano, do disfarce, da utilização de uma técnica que permite esconder com astúcia os bens provenientes das infrações antecedentes” (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 135).

Para Pierpaolo Bottini, a dissimulação estaria vinculada à segunda fase do processo de lavagem de capitais (*layering*) e, portanto, seria posterior à ocultação (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 115). Na visão do mencionado autor, a dissimulação seria o “movimento de distanciamento do bem de sua origem maculada, a operação efetuada para aprofundar o escamoteamento, e dificultar ainda mais o rastreamento dos valores” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 115-116). Bottini destaca, citando um voto do Ministro Sepúlveda Pertence, prolatado em 18 de junho de 2011, no bojo do RHC 80.816-6/SP, que os atos de mascaramento não precisam ser complexos para serem considerados como condutas de lavagem de capitais, bastando, para tanto, que sejam aptos a ludibriar os órgãos de combate a esse tipo de conduta criminosa (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 117).

Portanto, para a configuração do tipo penal de lavagem de capitais do *caput* do art. 1º da Lei 9.613/1988, faz-se imprescindível a realização de um ou mais atos de ocultação ou dissimulação aptos a ludibriar as estruturas fiscalizatórias do Estado. Desta feita, a mera utilização, guarda, armazenamento ou transporte dos bens, direitos ou valores provenientes de infração penal não é suficiente para conformação ao tipo penal descrito na cabeça do referido artigo.

Além das condutas típicas de *ocultar* ou *dissimular*, o tipo penal de lavagem de capitais definido pelo *caput* do art. 1º da Lei de Lavagem estabelece um conjunto de elementos normativos que determinam as possíveis modalidades de ocultação ou dissimulação dos bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, a saber: a natureza, a origem, a localização, a disposição, a movimentação ou a propriedade.

#### III.4.1.1. Ocultar ou dissimular a “natureza” de bens, direitos ou valores

A palavra *natureza* possui diversos significados consoante o dicionário da língua portuguesa, fato que torna a definição do tipo penal ambígua e imprecisa. Todavia, no tocante à lavagem de capitais, a *natureza* de bens, direitos ou valores parece estar relacionada com as

características inerentes ao objeto ilícito da reciclagem de capitais. De acordo com Isidoro Blanco Cordero (CORDERO, 2015, p. 367), este elemento normativo do tipo penal parece estar relacionado com as características essenciais dos bens provenientes de infração penal.

Em contrapartida, André Luís Callegari e Raul Marques Linhares, após tecerem severas críticas acerca do significado rarefeito do termo *natureza*, principalmente em relação à afronta aos princípios da legalidade e da taxatividade, concluem que o referido termo deve ser entendido como *natureza ilícita*, e não como características inerentes do objeto da lavagem. De acordo com os referidos autores, “[e]sse é o sentido possível para o substantivo *natureza*, conquanto possa ser confundido com *origem*” (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 139).

Com a máxima vênua, tomamos a liberdade de nos afastar do entendimento manifestado pelos referidos autores para nos aproximarmos da compreensão defendida por Isidoro Blanco Cordero, entendendo que a *natureza* se relaciona, efetivamente, com as peculiaridades inerentes aos bens, valores ou direitos objeto de lavagem de capitais. A título de exemplo de ocultação ou dissimulação da *natureza* de bens, direitos ou valores provenientes de injustos penais, pode-se citar a conversão de: i) bens móveis em bens imóveis; ii) joias por moeda (fiduciária, digital ou virtual); iii) moeda fiduciária em moeda virtual; iv) moeda em cartões pré-pagos; v) moeda em obras de arte, bens de luxo, entre outros.

Nesse sentido, pode-se entender que o tipo penal tem como objetivo a responsabilização de condutas, comissivas ou omissivas, de ocultação ou dissimulação, por meio das quais intenta-se reintroduzir na economia bens, direitos ou valores provenientes de injustos penais com a aparência de licitude, alterando-se peculiaridades inerentes dos bens provenientes de infração penal.

#### III.4.1.2. Ocultar ou dissimular a “origem” de bens, direitos ou valores

Conforme abordado anteriormente, os bens, direitos ou valores que constituem o objeto material da lavagem de capitais devem proceder, direta ou indiretamente, de uma infração penal. De acordo com Isidoro Blanco Cordero, esta procedência ilícita é o que constitui a *origem* dos bens. Nas precisas palavras do referido autor, “*las conductas de ocultación o encubrimiento del origen de los bienes se refieren a su procedencia delictiva. Esa es la interpretación más adecuada a las características del fenómeno criminal del blanqueo de capitales*” (CORDERO, 2015, p. 368).

Da mesma forma que no subitem anterior, nesse caso, objetiva-se responsabilizar as operações de ocultação ou dissimulação, por meio das quais intenta-se reintroduzir na economia

bens, direitos ou valores provenientes de injustos penais com a aparência de licitude, escondendo a origem ilegal dos bens objeto da lavagem.

#### III.4.1.3. Ocultar ou dissimular a “localização” de bens, direitos ou valores

Consoante o dicionário da língua portuguesa, a palavra localização está relacionada com o lugar em que se encontra um determinado objeto. No caso da lavagem de capitais, ocultar ou dissimular a *localização* de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de um injusto penal se refere à tentativa de camuflar o lugar, físico ou virtual, em que se encontram, ou do qual sejam provenientes.

Isidoro Blanco Cordero considera que a referência ao termo localização seja supérflua, tendo em vista que quem oculta ou dissimula a localização de um bem, está ocultando a situação espacial do próprio bem (CORDERO, 2015, p. 368). Por sua vez, André Luís Callegari e Raul Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 140) ressaltam que a localização não deve ser compreendida unicamente em sua dimensão física, apontando que a transferência virtual de valores de uma conta bancária para outra também pode caracterizar uma operação de ocultação ou dissimulação da localização dos bens, direitos e valores ilegais.

#### III.4.1.4. Ocultar ou dissimular a “disposição” de bens, direitos ou valores

A palavra disposição tem diversos sentidos na língua portuguesa, podendo significar distribuição organizada de alguma coisa, modo através do qual algo se apresenta arranjado, organização, arranjo, lugar, local, posicionamento ou, ainda, ato ou efeito de dispor.

André Luís Callegari e Raul Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 140) associam o significado da palavra *disposição* a um elemento do direito de propriedade, nos termos do art. 1.228 do Código Civil que estabelece que “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”.

Sob essa ótica, ocultar ou dissimular a *disposição* de bens, direitos ou valores seria uma conduta que estaria incluída na ocultação ou dissimulação da propriedade, por ser esta mais abrangente do que aquela. Nas palavras de André Luís Callegari e Raul Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 140), o “agente que oculta ou dissimula a disposição de bem, direito ou valor, procura deixar imperceptível que é ele quem detém, de fato, tais faculdades”.

Desde o nosso ponto de vista, entendemos que a expressão disposição deve ser compreendida como uma forma rearranjo do produto criminoso, de desmembramento do produto ilegal em diferentes montantes, partes ou localizações, com o intuito de, por um lado, dificultar a identificação do real proprietário dos bens, direitos ou valores provenientes de um injusto penal e, por outro, de facilitar que o real beneficiário usufrua do produto de origem ilícita sem levantar maiores suspeitas.

Nessa linha de compreensão, estruturações de valores ilícitos em diferentes empresas, contas bancárias ou carteiras de moedas virtuais poderiam ser entendidas como um conjunto de operações de ocultação ou dissimulação que alteram a *disposição* de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal.

#### III.4.1.5. Ocultar ou dissimular a “movimentação” de bens, direitos ou valores

Segundo o dicionário da língua portuguesa, *movimentação* significa ação ou efeito de movimentar, de mover, de mudar. Portanto, em sentido gramatical, ocultar ou dissimular a *movimentação* deve ser entendida como uma ou mais condutas que objetivam obliterar o rastro dos bens, direitos ou valores ilícitos decorrentes de infração penal.

Nas palavras de Isidoro Blanco Cordero, “[l]a conducta típica consiste, según esto, en ocultar o encubrir el flujo o cambio de lugar de los bienes de origen delictivo” (CORDERO, 2015, p. 369). Como se observa, Blanco Cordero ressalta que esse elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais busca abarcar, dentro das possibilidades de responsabilização penal, as condutas de ocultação ou dissimulação implementadas, por qualquer meio, com a finalidade de apagar o rastro ilícito dos bens provenientes de infração penal antecedente.

#### III.4.1.6. Ocultar ou dissimular a “propriedade” de bens, direitos ou valores

Conforme referido, de acordo com o art. 1.228 do Código Civil, a propriedade pode ser definida como o poder de “usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”. Consoante lecionam André Luís Callegari e Raul Marques Linhares, o tipo penal nesse caso procura reprimir condutas de ocultação ou dissimulação relativas à titularidade do direito de propriedade do bem (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 141).

Segundo Isidoro Blanco Cordero, desde uma perspectiva civilista, a propriedade pode ser definida como o direito de gozar e dispor de uma coisa livremente (CORDERO, 2015, p. 370). No tocante ao sentido atribuído ao termo *propriedade* no bojo do combate ao delito de lavagem de capitais, Blanco Cordero aponta duas interpretações possíveis (CORDERO, 2015, p. 371):

i) a primeira delas, mais restritiva e alinhada à concepção civilista de propriedade, interpreta o referido vocábulo como um direito real que incide exclusivamente sobre coisas de caráter material; ii) a segunda, mais abrangente, considera a palavra *propriedade* como sinônimo de titularidade do direito sobre determinado bem.

Nesse sentido, o referido autor destaca que a interpretação mais apropriada, considerando a luta contra a lavagem de capitais, seria a de que a ocultação ou dissimulação da *propriedade* teria a intensão de encobrir a verdadeira titularidade sobre bens ou quaisquer outros direitos patrimoniais (CORDERO, 2015, p. 371).

Portanto, nesse caso, objetiva-se responsabilizar as operações de ocultação ou dissimulação, por meio das quais intenta-se reintroduzir na economia bens, direitos ou valores provenientes de injustos penais com a aparência de licitude, por meio do escamoteamento da verdadeira titularidade dos bens provenientes de infração penal antecedente.

#### III.4.1.7. Bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal

Conforme esclarece o dicionário da língua portuguesa, a palavra *proveniente* significa que *teve sua origem em* alguma coisa, ou *que tem sua procedência, sua fonte*, associada a determinada coisa. Por sua vez, a palavra *proceder* significa *ter início em* ou *que se origina de*. Esse elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais determina que os bens, direitos ou valores objeto de ocultação ou dissimulação devem ter sua origem, ou procedência, em uma infração penal cometida com anterioridade cronológica em relação à reciclagem.

Isidoro Blanco Cordero é claro ao afirmar que para que os bens procedam de um delito prévio é necessário que este mesmo delito tenha sido cometido com anterioridade em relação à lavagem de capitais. Nas palavras do anunciado autor, “[p]ara que los bienes procedan de un delito previo es necesario que éste se haya cometido con anterioridad. Precisamente la comisión de ese delito habilita a los bienes para ser blanqueados.” (CORDERO, 2015, p. 372). Ainda segundo o referido autor, “[d]esde un punto de vista gramatical, el recurso al criterio de la procedencia implica que los bienes han de tener su origen en un hecho delictivo previo, del que nacen o provienen” (CORDERO, 2015, p. 437). Nessa mesma toada, Alaor Leite é categórico ao afirmar que a “existência de uma infração penal antecedente é fundamental para determinar tanto o objeto material da lavagem de dinheiro (...) como o objeto da cognição do dolo” (LEITE, 2021, p. 130).

Apesar do pensamento majoritário acerca da necessária vinculação entre a lavagem de capitais e uma infração penal antecedente, algum autor (SANCTIS, 2021, p. 328-329) defende

o entendimento de que a infração penal antecedente não precisa ser, necessariamente, anterior desde um ponto de vista cronológico. Na visão de Fausto Martin de Sanctis (SANCTIS, 2021, p. 328-329):

No crime de lavagem de dinheiro terá que haver, em maior ou menor grau, alguma conexão entre a lavagem de dinheiro e a ocorrência concreta de um delito subjacente. Embora este autor adote o entendimento de que é desnecessária a precedência cronológica do delito subjacente em relação ao de lavagem de dinheiro, tendo-se em vista que a lavagem pode, excepcionalmente, ocorrer antes mesmo da execução do crime subjacente ao qual se vincula, é evidente que a precedência lógico-jurídica (e não estritamente cronológica) é indispensável. (...) Nesse contexto lógico jurídico, faz sentido apenas falar-se em necessidade de demonstração de relação de anterioridade e posterioridade entre os ganhos decorrentes do crime subjacente e a lavagem de dinheiro, embora o delito subjacente possa ocorrer posteriormente. (...) Por esse raciocínio, não se vislumbra a imperiosa necessidade da precedência cronológica do delito subjacente em relação ao de lavagem de dinheiro, mas apenas que haja uma vinculação daquele delito aos atos de ocultação, dissimulação, integração ou reciclagem, que, portanto, podem ocorrer antes mesmo da execução do delito subjacente. (grifos nossos)

Em que pese o esforço retórico do autor em defender a flexibilização da precedência cronológica da infração penal prévia, utilizando-se inclusive da expressão *infração subjacente* em detrimento de *infração antecedente*, trata-se, efetivamente, de uma interpretação extensiva do tipo penal que não encontra suporte no princípio da estrita legalidade, e que pode, inclusive, contribuir para a condenação de indivíduos, verdadeiramente, inocentes, em uma visão oposta ao modelo garantista de direito penal mínimo.

Por certo, a flexibilização do princípio da legalidade pela via hermenêutica, em prejuízo de eventuais acusados, e colocando, inclusive, em risco a liberdade de possíveis inocentes, traduz uma ideologia autoritária alinhada ao modelo de direito penal máximo nos moldes denunciados por Luigi Ferrajoli (FERRAJOLI, 2011, p. 106-107).

Assim, para que se possa falar em lavagem de capitais é necessária a efetiva demonstração da existência cronológica de um injusto penal anterior, capaz de gerar bens, direitos ou valores que serão objeto de ocultação ou dissimulação, com a finalidade específica de reintroduzi-los na economia com a aparência de legalidade.

Acerca dessa finalidade específica, também denominada de especial fim de agir, comentários mais aprofundados serão articulados no subitem a seguir.

#### *III.4.2. Tipo subjetivo: dolo direto, dolo eventual e elemento subjetivo especial do tipo*

Conforme o ensinamento de Cezar Roberto Bitencourt os elementos subjetivos do tipo penal, fruto da teoria final da ação, permitem compreender o fato típico a partir da vontade do autor para o alcance de uma determinada finalidade (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 368). Ainda segundo o referido autor, os elementos subjetivos do tipo penal podem ser separados em duas categorias: i) elemento subjetivo geral – dolo; e ii) elementos subjetivos especiais, que demandam um especial fim de agir (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 369).

Nas palavras de Cezar Roberto Bitencourt (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 373), os elementos subjetivos do tipo penal “assumem transcendental importância na definição da conduta típica, pois é através do *animus agendi* que se consegue identificar e qualificar a atividade comportamental do agente”, tendo em vista que identificação da efetiva intenção do agente é fundamental para se avaliar a conduta dolosa.

Cezar Roberto Bitencourt define dolo como o “elemento central do injusto pessoal da ação, representado pela *vontade consciente* de ação dirigida imediatamente contra o mandamento normativo” (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 373). Nesse sentido, pode-se afirmar que para que uma conduta seja considerada típica em crimes dolosos, deve-se demonstrar a vontade livre e consciente do agente em realizar todos os elementos do respectivo tipo penal, tanto os elementos objetivos quanto os subjetivos.

Julio César Martínez afirma que a definição de dolo, a partir da doutrina tradicional do finalismo, deve compreender uma dupla dimensão. Em primeiro lugar, o agente deve possuir o conhecimento de que a conduta é contrária ao direito. Em segundo, a conduta criminosa, movida pela vontade livre e consciente do agente, deve ter início, tendo em vista que, em regra, o direito penal não pune os atos meramente preparatórios (MARTÍNEZ, 2017, p. 213).

A doutrina ainda classifica o dolo em duas diferentes espécies: dolo direto e eventual (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 378). Segundo leciona Cezar Roberto Bitencourt, no dolo direto o agente se comporta desejando o resultado criminoso e sua conduta é dirigida à realização de todos os elementos do tipo penal (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 378). Assim, no dolo direto o autor prevê e deseja o resultado criminoso, bem como aceita as consequências de sua conduta. Em contrapartida, “haverá dolo eventual quando o agente não quiser diretamente a realização do tipo, mas aceitá-la como possível ou até provável, assumindo o risco da produção do resultado

(...), isto é, não se importando com sua ocorrência” (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 380). Portanto, a diferença básica entre dolo direto e dolo eventual reside no desejo do agente em efetivamente alcançar o resultado. Enquanto no dolo direto o *animus* do agente é dirigido para a produção do resultado criminoso, no dolo eventual o resultado não é diretamente desejado, mas o risco de sua produção é *aceito com indiferença* pelo agente. Cezar Roberto Bitencourt, citando Nelson Hungria, destaca que “*assumir o risco* é alguma coisa mais que ter consciência de correr o risco: é consentir previamente no resultado, caso este venha efetivamente a ocorrer” (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 380). E essa diferença entre *assumir* efetivamente o risco e *ter a consciência* de que o risco existe é o alicerce diferenciador do dolo eventual e da culpa consciente. De acordo com Cezar Roberto Bitencourt, “[a] simples previsão da possibilidade de um resultado gravoso é característica da culpa e não do dolo” (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 381).

Alguns tipos penais demandam, pela estrutura típica do delito, um especial fim de agir que, apesar de ampliar a dimensão subjetiva do tipo penal, não se confunde com a vontade livre e consciente de realizar a ação com a finalidade de obter o resultado delituoso, ou anuindo com o risco de produzi-lo. Nas palavras de Cezar Roberto Bitencourt, o especial fim de agir, que compõe determinadas definições típicas, “condiciona ou fundamenta a ilicitude do fato, constituindo, assim, elemento subjetivo do tipo de ilícito, de forma autônoma e independente do dolo” (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 382). Assim, pode-se concluir que, nos tipos penais que descrevem a necessidade de um *especial fim de agir*, a ausência desse *elemento subjetivo especial* do tipo penal remove a tipicidade da conduta, independentemente da existência do dolo genérico.

Ressalta-se, por fim, que, não obstante seja fundamental determinar a existência da vontade livre e consciente do agente para a consecução do especial fim de agir, “os elementos subjetivos especiais do tipo especificam o dolo, sem necessidade de se concretizarem, sendo suficiente que existam no psiquismo do autor” (BITENCOURT, 2021<sup>a</sup>, p. 383). Assim, desde que a conduta do agente tenha sido orientada em busca da finalidade específica, o alcance dessa finalidade é indiferente para a configuração do elemento subjetivo especial do tipo penal.

Exemplo clássico de um tipo penal que contém um elemento subjetivo especial em sua descrição típica, demandando um especial fim de agir do agente, está definido no art. 159 do Código Penal, o qual tipifica o crime de extorsão mediante sequestro. De acordo com Cezar Roberto Bitencourt, o elemento subjetivo especial da extorsão mediante sequestro se relaciona com a intenção do agente em obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem como condição ou preço do resgate (BITENCOURT, 2020, p. 190). Ressalta-se que a efetiva obtenção da

vantagem é indiferente para a tipificação da extorsão mediante sequestro, desde que esta seja a intenção que direciona o agir do agente. De acordo com o entendimento do referido autor, “[a] consumação do crime de extorsão mediante sequestro não exige que a vantagem econômica seja alcançada. Basta (...) que a intenção de conseguir vantagem econômica indevida seja externada” (BITENCOURT, 2020, p. 200-201).

Além disso, tendo em vista a existência do elemento subjetivo especial do crime de extorsão mediante sequestro, que adiciona um especial fim de agir à natureza da infração, alguns doutrinadores não admitem a possibilidade do tipo penal ser praticado por meio do dolo eventual, conforme pode-se observar da seguinte manifestação de Cezar Roberto Bitencourt: “[a]liás, pela natureza dessa infração [extorsão mediante sequestro], não admitimos sequer a possibilidade de ser praticada por meio de dolo eventual” (BITENCOURT, 2020, p. 190).

Sob esse prisma, pode-se concluir que nos tipos penais nos quais existem *elementos subjetivos especiais*, não se admite, em tese, a possibilidade de *dolo eventual*, uma vez que a conduta do agente deve ser dirigida ao alcance de uma *finalidade específica*.

Após esta breve introdução conceitual, pode-se afirmar que a tipicidade do crime de lavagem de capitais é composta por elementos objetivos (ocultar, dissimular, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal) e subjetivos (dolo e elemento subjetivo especial). Conforme destaca Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 130), ao contrário de países que tipificam a forma culposa do delito de lavagem de capitais, o ordenamento jurídico brasileiro somente considera a conduta dolosa como objeto da repressão penal. Portanto, deve-se demonstrar que o agente, conhecendo a origem criminoso de bens, direitos ou valores, realize ações de ocultação ou dissimulação com a vontade livre e consciente de escamotear a sua origem criminoso (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 130).

Em relação à (im)possibilidade de dolo eventual na execução da conduta de lavagem de capitais, André Luís Callegari e Raul Marques Linhares são enfáticos ao defenderem que, em face das peculiaridades inerentes aos elementos objetivos do tipo penal, bem como do elemento subjetivo especial implícito do tipo penal, não é possível considerar a prática de lavagem de capitais por meio de dolo eventual (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 147). Na visão dos referidos autores, os núcleos do tipo penal da lavagem de capitais (ocultar ou dissimular) demandam um conhecimento fático a respeito da origem ilícita dos bens, direitos ou valores objeto da conduta delitiva posterior. Ademais, afirmam que, em decorrência da finalidade específica da lavagem de capitais – ainda que implícita – de dar aparência de legalidade a bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, seria impossível a realização do tipo penal

por meio do dolo eventual. Nas palavras dos referidos autores, “se o agente desconhece a origem ilícita dos bens, não enxergamos como se possa admitir que oculte ou dissimule” (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 147).

Pierpaolo Bottini observa que a leitura literal do *caput* do art. 1º da Lei 9.613/1998 não faz referência a nenhum elemento subjetivo especial, fato que pode levar à conclusão precipitada de que o tipo penal exige somente o dolo de ocultar ou dissimular a natureza, origem localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 143).

Todavia, o referido autor destaca que, em uma interpretação teleológica do tipo penal, faz-se necessário adicionar a finalidade específica – elemento subjetivo especial – de dar efetiva aparência de legalidade a bens, direitos e valores obtidos de forma ilegal, afirmando que não é suficiente para configurar a lavagem de capitais “a mera intenção de ocultar ou dissimular, é preciso a vontade de lavar ou reciclar o capital sujo, de usar operações diversas para inserir os valores maculados no sistema econômico com aparência de licitude” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 144).

Na visão de Pierpaolo Bottini, a ausência de previsão expressa do especial fim de agir no documento legal não afasta sua qualidade de elementar típica, ressaltando que eventual interpretação em sentido contrário faria com que o crime de lavagem de capitais não se diferenciasse do delito de favorecimento real, tipificado pelo art. 349 do Código Penal. Nas palavras do referido autor, “[s]e a ocultação com a simples intenção de esconder o produto do crime fosse suficiente para a lavagem de dinheiro, o favorecimento real deixaria de existir”, tendo em vista que a conduta de tornar seguro o proveito do crime restaria absorvido pelo delito de lavagem de capitais (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 144).

Pierpaolo Bottini ressalta que, ainda que a efetiva reintegração do produto de origem ilícita na economia não ocorra, a demonstração da intenção subjetiva especial do agente em alcançá-la deve restar demonstrada, sob pena de configuração apenas de favorecimento real (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 145). Finaliza a análise afirmando que o crime de lavagem de capitais possui como elementos subjetivos o dolo de ocultar ou dissimular, bem como o especial fim de agir (elemento subjetivo especial), que consiste na finalidade específica de introduzir os bens, direitos ou valores provenientes de infração penal na economia com uma aparência de legalidade (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 147).

Nesse ponto, merece destaque o posicionamento do Tribunal Supremo da Espanha ao estabelecer, em mais de uma oportunidade (STS 265/2015, STS 690/2015, STS 4.980/2016 e STS 70/2021), que a finalidade de encobrir a procedência ilícita dos bens constitui um elemento essencial do tipo penal, integrante de todas as condutas de lavagem de capitais previstas na legislação espanhola. Pela pertinência e relevância das decisões, toma-se a liberdade de transcrever a justificativa do Tribunal Supremo da Espanha para a adoção de desse entendimento (STS 70, 2021, p. 11):

*La finalidad de encubrir u ocultar la ilícita procedencia de los bienes o ayudar a los participantes del delito previo, constituye, en consecuencia, un elemento esencial integrante de todas las conductas previstas en el art. 301.1C.P. Esta conclusión se justifica porque el blanqueo pretende incorporar esos bienes al tráfico económico legal y la mera adquisición, posesión, utilización, conversión o transmisión constituye un acto neutro que no afecta por sí mismo al bien jurídico protegido. (grifos nossos)*

Como se observa, o entendimento do Tribunal Supremo da Espanha aponta no sentido de que a intenção do agente em reintroduzir na economia os bens, direitos ou valores provenientes de infração penal antecedente com aparência de legalidade constitui um autêntico elemento subjetivo especial do tipo penal de lavagem de capitais, presente em todas as condutas tipificadas como tal pela legislação penal espanhola.

Não obstante esse posicionamento doutrinário e do direito comparado no tocante ao elemento subjetivo especial do tipo penal de lavagem de capitais, André Luís Callegari e Raul Marques Linhares destacam que os tribunais brasileiros vêm admitindo a prática do crime de lavagem de capitais por meio do dolo eventual (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 153). Porém, conforme destaca Pierpaolo Bottini, “sempre será necessária a demonstração de todos os elementos subjetivos inerentes ao tipo penal, quais sejam, a vontade ou intenção de limpar o capital e reinseri-lo no círculo econômico com aparência lícita” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 117).

### **III.5. Tipo penal de lavagem de capitais do §1º do art. 1º da Lei 9.613/1998**

O §1º do art. 1º da Lei 9.613/1998 afirma que incorre na mesma pena da lavagem de capitais quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal: i) os converte em ativos lícitos; ii) os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere; e iii) importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.

Destaca-se, inicialmente, que a Lei 9.613/1998 estabelece, nos incisos do §1º, de seu art. 1º, algumas condutas equiparadas à lavagem de capitais que, na realidade, são formas especiais de execução da conduta típica disposta no *caput* do referido artigo. Conforme bem observa Pierpaolo Bottini, a “redação do §1º indica modalidades de ocultação ou dissimulação dos bens” provenientes de infração penal (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 148).

### *III.5.1. Bens, direitos ou valores provenientes de infração penal*

Em regra, as modalidades de ocultação ou dissimulação descritas no §1º não se diferenciam das condutas abarcadas pelo *caput* do art. 1º da Lei 9.613/1998, exceto pelo fato de possuírem uma descrição do objeto material um pouco mais limitada (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 148). Como se observa pela leitura do documento legal, no *caput* do artigo o legislador estabelece como objeto material da lavagem de capitais os bens, direitos ou valores provenientes, *direta ou indiretamente*, de infração penal. Em contrapartida, no §1º do referido artigo, o legislador deixou de incluir a expressão “*direta ou indiretamente*”, razão pela qual interpreta-se que, no caso das modalidades descritas nos incisos do §1º, somente bens, direitos ou valores *diretamente provenientes* de infração penal podem ser considerados objeto material da lavagem de capitais.

### *III.5.2. Converter em ativos lícitos bens, direitos ou valores provenientes de infração penal*

De acordo com o dicionário da língua portuguesa, a palavra *converter* pode ser definida como *trocar uma coisa pela outra, comutar, permutar, mudar ou transformar*. Na tipificação introduzida pelo inciso I, do §1º, do art. 1º, da Lei de Lavagem de Capitais, o termo significa *transformar bens, direitos ou valores provenientes diretamente de infração penal em ativos lícitos*.

Na lição de Pierpaolo Bottini, “[a] conversão em ativos lícitos (inc. I) ocorre com a transformação dos bens diretamente procedentes das infrações penais em outros passíveis de integrar o patrimônio do agente” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 149). André Luís Callegari e Raul Marques Linhares pontuam que a conversão do produto ilícito decorrente de infração penal em ativos lícitos “pode ser considerada a operação mais frequente nesse tipo de crime” (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 142).

### *III.5.3. Adquirir, receber, trocar, negociar, dar ou receber em garantia, guardar, ter em depósito, movimentar ou transferir bens, direitos ou valores provenientes de infração penal*

Conforme observam André Luís Callegari e Raul Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 142), as condutas especificadas no inciso II possuem grande semelhança com os crimes de favorecimento real (art. 349) e receptação (art. 180), todos do Código Penal.

Consoante estabelece o art. 180 do Código Penal, configura crime de receptação “*adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime, ou influir para que terceiro de boa-fé, a adquira, receba ou oculte*”. Conforme disposto no art. 180, §1º, do Código Penal, o crime de receptação qualificada é um crime de conteúdo variado caracterizado pelos verbos “*adquirir, receber, transportar, conduzir, ocultar, ter em depósito, desmontar, montar, remontar, vender, expor à venda, ou de qualquer forma utilizar, em proveito próprio ou alheio, no exercício da atividade comercial ou industrial, coisa que deve saber ser produto de crime*”. Finalmente, nos termos do art. 349 do Código Penal, configura crime de favorecimento real “*prestar a criminoso, fora dos casos de coautoria ou de receptação, auxílio destinado a tornar seguro o proveito do crime*”.

Apesar de não vislumbrarmos grandes semelhanças entre as condutas tipificadas no inciso II, do §1º, do art. 1º, da Lei de Lavagem de Capitais, com o crime de favorecimento real descrito no art. 349 do Código Penal, entendemos que, efetivamente, existe alguma similaridade com os tipos objetivos dos crimes de receptação (art. 180, CP) e de receptação qualificada (art. 180, §1º, CP), notadamente no que tange às condutas *adquirir, receber e ter em depósito*.

Nesses casos, como bem pontuam André Luís Callegari e Raul Marques Linhares (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 143), pelo princípio da especialidade, o tipo penal de lavagem de capitais deve se sobrepor ao da receptação, simples ou qualificada, em virtude na finalidade específica de ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal.

### *III.5.4. Importar ou exportar bens, direitos ou valores provenientes de infração penal com valores não correspondentes aos verdadeiros*

De acordo com o art. 1º, §1º, inciso III, da Lei de Lavagem de Capitais, incorre na mesma pena quem importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros. Todavia, para a configuração dessa figura típica, faz-se necessário que, além da subsunção ao tipo objetivo, demonstre-se que a operação de importação ou exportação foi realizada com a

finalidade específica de ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes diretamente de infração penal (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 143).

### *III.5.5. Tipo subjetivo: dolo direto, dolo eventual e elemento subjetivo especial do tipo*

Conforme aponta Pierpaolo Bottini, “[n]o âmbito da tipicidade subjetiva, são necessários o dolo e o elemento subjetivo especial da reciclagem” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 151). Segundo o referido autor, nesse caso o dolo corresponde ao conhecimento de que os bens são diretamente provenientes de infração penal e da vontade livre e consciente de ocultar ou dissimular a sua origem ilícita por meio das modalidades descritas nos incisos do §1º, do art. 1º, da Lei de Lavagem de Capitais.

No tocante ao elemento subjetivo especial do tipo, Pierpaolo Bottini ressalta que o §1º demanda a necessária constatação da intenção de ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, caracterizando o especial fim de agir do agente para a configuração da referida figura típica (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 151).

Bottini reforça a impossibilidade da utilização do dolo eventual para caracterizar essa figura típica, tendo em vista a existência do elemento subjetivo especial do tipo (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 151). Aponta ainda que a Exposição de Motivos referente ao documento legal determina que essa figura típica somente se caracteriza com o dolo direto. Nesse ponto, faz-se pertinente transcrever a redação da referida Exposição de Motivos, *in verbis*: “[e]xige o projeto, nesses casos, o *dolo direto*, admitindo o dolo eventual somente para a hipótese do *caput* do artigo” (COAF, 1996, p. 5).

Portanto, de acordo com a Exposição de Motivos da Lei 9.613/1998, em regra o elemento subjetivo dos tipos penais de lavagem de capitais demanda o dolo direto, com exceção das condutas tipificadas no *caput* que admitem o dolo eventual.

### **III.6. Tipo penal de lavagem de capitais do §2º, do art. 1º da Lei 9.613/1998**

O inciso I, do §2º, do art. 1º da Lei 9.613/1998 afirma que incorre na mesma pena da lavagem de capitais quem utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal. Por sua vez, o inciso II equipara à lavagem de capitais quem participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos na Lei de Lavagem.

### *III.6.1. Bens, direitos ou valores provenientes de infração penal*

Da mesma forma do que as modalidades descritas no §1º, as condutas equiparadas à lavagem de capitais especificadas pelo §2º demandam que os bens sejam *diretamente* provenientes de infração penal, tendo em vista que o legislador omitiu a expressão *direta ou indiretamente proveniente de infração penal* especificada no *caput* do art. 1º (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 156).

### *III.6.2. Utilizar, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores*

André Luís Callegari e Raul Marques Linhares destacam que a “utilização é o aproveitamento, a aplicação ou o emprego dos produtos (...) resultantes das infrações penais prévias” na atividade econômica, por meio da produção, distribuição e circulação de bens, ou na atividade financeira, por intermédio da captação, mediação ou aplicação de valores (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 144). Neste ponto, Pierpaolo Bottini destaca que, quando a utilização possa ser considerada mero exaurimento da infração penal antecedente, não haverá crime de lavagem de capitais (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 156-157).

### *III.6.3. Participar de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos na Lei de Lavagem*

No entendimento manifestado por André Luís Callegari e Raul Marques Linhares, o inciso II do §2º “é uma forma de ampliação da participação no delito de lavagem, já que estabelece a mesma pena do art. 1º para quem conscientemente participa de grupo, associação ou escritório dedicado à lavagem de dinheiro” (CALLEGARI e LINHARES, 2022, p. 144).

### *III.6.4. Tipo subjetivo: dolo direto, dolo eventual e elemento subjetivo especial do tipo*

Originalmente, o inciso I, §2º, do art. 1º da Lei de Lavagem de Capitais determinava que incorria na mesma pena do *caput* quem utilizasse, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores *que sabem serem* provenientes de qualquer dos crimes antecedentes. Com a reforma introduzida pela Lei 12.683/2012, a expressão *que sabe serem* foi removida do referido inciso, razão pela qual se admite (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 157) o dolo eventual para caracterizar a lavagem de capitais por meio da utilização de bens provenientes de infração penal.

Como elemento subjetivo especial, Pierpaolo Bottini desta a necessidade de constatação do especial fim de agir do agente, com o objetivo de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens, direitos ou valores, para além da mera utilização do bem (BADARÓ e BOTTINI, 2019,

p. 157). Ademais, Bottini ainda destaca algumas consequências decorrentes de eventual não aplicação do elemento subjetivo especial do tipo para a caracterização da lavagem de capitais pela utilização, na atividade econômica ou financeira, de bens oriundos de ilícito penal (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 159). Em primeiro lugar, ressalta que, na ausência da intenção específica de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens, o tipo penal qualificaria como típico o mero proveito do crime. Em segundo, permitiria ao magistrado, no momento da dosimetria da pena, aplicar a agravante genérica descrita no art. 61, II, b, do Código Penal, em uma clara violação do princípio do *ne bis in idem*. Desta forma, o referido autor conclui que “[a] única forma de evitar esse *bis in idem* é a exigência de verificação do elemento subjetivo especial implícito do tipo penal em destaque” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 159).

#### **IV. REQUISITOS MÍNIMOS PARA O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA E PARA A CONDENAÇÃO POR LAVAGEM DE CAPITAIS**

No âmbito do presente capítulo, serão apresentadas, a partir de uma perspectiva doutrinária e jurisprudencial, as características gerais para a propositura da ação penal, bem como os requisitos probatórios mínimos para a decretação de uma sentença penal condenatória.

Para fundamentar o racional, serão abordadas as condições genéricas para a propositura de uma ação penal, a garantia processual contra o uso abusivo do direito de acusar, os requisitos probatórios mínimos para a decretação de uma sentença penal condenatória, aspectos processuais da lavagem de capitais no tocante à infração antecedente, bem como a justa causa nos crimes de lavagem de capitais e a necessária descrição circunstanciada dos supostos fatos delitivos para a higidez da exordial acusatória.

Em um segundo momento, serão analisados alguns aspectos jurisprudenciais para a decretação de uma sentença penal condenatória por crimes de lavagem de capitais, destacando-se a jurisprudência do Tribunal Supremo da Espanha e dos tribunais nacionais acerca do *standard* probatório para a condenação por lavagem de capitais.

Finalmente, ressalta-se a importância da leitura do §1º, art. 2º, da Lei 9.613/1998 em sintonia com a Constituição da República Federativa do Brasil, principalmente, no que tange ao princípio da presunção de inocência insculpido no art. 5º, LVII, que afirma que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

##### **IV.1. Características gerais para a propositura da ação penal e requisitos probatórios mínimos para a decretação de uma sentença penal condenatória**

###### *IV.1.1. Condições genéricas para a propositura de uma ação penal*

Segundo a doutrina de Renato Brasileiro de Lima, diversos autores (LIMA, 2021, p. 258) entendem que as condições genéricas da ação penal não apresentam diferenças significativas quando comparadas àquelas necessárias ao início do processo civil. De acordo com o referido autor, o exercício regular do direito de ação no processo penal pressupõe a existência de legitimidade e de interesse de agir, sem os quais o exercício da ação penal se degenera em abuso de direito, razão pela qual, em tais hipóteses, deve ter seu prosseguimento obstado (LIMA, 2021, p. 258-259).

De acordo com a literalidade do art. 395, do Código de Processo Penal (CPP), a inicial acusatória deverá ser rejeitada quando: i) for manifestamente inepta; ii) faltar pressuposto

processual ou condição para o exercício da ação penal; ou iii) faltar *justa causa* para o exercício da ação penal. Como se observa, além da legitimidade e do interesse de agir, o Código de Processo Penal demanda que a inicial acusatória seja apta e que os elementos de legitimação e justificação da ação penal estejam presentes na inicial acusatória.

Gustavo Henrique Badaró pontua que os requisitos da denúncia ou queixa-crime estão previstos no art. 41 do CPP (BADARÓ, 2021, p. 239). De acordo com o art. 41 do Código de Processo Penal, a inicial acusatória deve conter a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas. Na lição de Renato Brasileiro de Lima, alguns elementos da denúncia ou queixa-crime são de observância obrigatória, a exemplo do fato criminoso, da individualização da conduta do acusado e da redação da peça em língua portuguesa, sem os quais a inicial acusatória será classificada, formalmente, como inepta (LIMA, 2021, p. 324).

Em relação à exposição pormenorizada do fato, Gustavo Henrique Badaró esclarece que “[n]ão basta (...) repetir os termos da lei, por exemplo, associaram-se para a prática reiterada de crimes” (BADARÓ, 2021, p. 239). Nas palavras de Renato Brasileiro de Lima, a peça inicial acusatória “deve narrar o fato delituoso detalhadamente, fazendo menção às circunstâncias que o envolvem e que possam influir na sua caracterização, como, por exemplo, aquelas que digam respeito a qualificadoras, causas de aumento ou diminuição de pena, agravantes, etc” (LIMA, 2021, p. 324-325). Renato Brasileiro de Lima continua afirmando que o fato supostamente criminoso “deve estar plenamente identificado como acontecimento histórico por circunstâncias que o delimitem no tempo e no espaço e, portanto, o diferenciem de outro evento da natureza” (LIMA, 2021, p. 325). Desta forma, pode-se afirmar que a descrição da conduta delitiva de maneira geral e abstrata na inicial acusatória acarreta o não cumprimento do requisito de exposição detalhada do fato delituoso, razão pela qual eventual denúncia ou queixa com essas características deve ser considerada inepta.

#### *IV.1.2. A justa causa como uma garantia contra o uso abusivo do direito de acusar*

Para Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2021, p. 91), seguindo o posicionamento minoritário de Maria Thereza Rocha de Assis Moura, a *justa causa* nada mais é do que uma *síntese das condições da ação*. Na opinião do referido autor, a falta de *justa causa* significa não haver alguma das condições para o exercício da ação penal, a saber: interesse de agir; e legitimidade de parte.

Tal entendimento, com as devidas vênias, não merece prosperar. Conforme abordado acima, o art. 395, do Código de Processo Penal, estabelece que a inicial acusatória será rejeitada quando: i) for manifestamente inepta; ii) faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou iii) faltar *justa causa* para o exercício da ação penal. Conforme se verifica pela leitura do mencionado dispositivo, o Código de Processo Penal, a partir da redação dada pela Lei 11.719/2008, entende a *justa causa* como um elemento que não se confunde com as condições da ação penal. Na opinião de Renato Brasileiro de Lima, ao colocar a *justa causa* em um inciso próprio, o CPP a considera um “fenômeno distinto das condições da ação penal, que não se enquadraria nem no interesse de agir, nem poderia ser considerada uma terceira condição da ação penal, ao lado da legitimidade e do interesse de agir” (LIMA, 2021, p. 267).

Na opinião de Aury Lopes Junior, para quem a *justa causa* representa uma condição autônoma da ação processual penal, esse autêntico requisito da ação constitui uma garantia contra o uso abusivo do direito de acusar. Nas palavras do referido autor, “[a] *justa causa* identifica-se com a existência de uma causa jurídica e fática que *legitime e justifique* a acusação (e a própria intervenção penal)” (JUNIOR, 2021, 242). Portanto, para Aury Lopes Junior, ao ser considerada como um elemento especial necessário à propositura da ação penal, a *justa causa* serve de limite ao poder acusatório do Estado, impondo balizas a eventuais arbitrariedades decorrentes do exercício do direito de ação na seara criminal.

A evolução do conceito de *justa causa* como um limite a acusações carentes de justificativa e legitimidade, no entendimento de Gustavo Henrique Badaró, decorre do caráter infame do próprio processo penal. Na ótica do referido autor, apesar do princípio da presunção de inocência garantir isonomia formal entre indivíduos processados que não tiveram uma sentença penal condenatória transitada em julgado, por um lado, e qualquer cidadão que nunca foi processado, por outro, o simples fato de estar sendo processado acarreta consequências morais, sociais e, até mesmo, psicológicas para o acusado (BADARÓ, 2021, p. 208).

Segundo Gustavo Henrique Badaró, “[a] noção de *justa causa* evoluiu, então, de um conceito abstrato para uma ideia concreta, exigindo a existência de elementos de convicção que demonstrem a viabilidade da ação penal” (BADARÓ, 2021, p. 208). Ainda segundo o referido autor, “[a] *justa causa* passa a significar a existência de um suporte probatório mínimo, tendo por objeto a existência material de um crime e a autoria delitiva” (BADARÓ, 2021, p. 208). Neste mesmo sentido, Aury Lopes Junior defende que o Estado-acusador deve possuir elementos probatórios que “justifiquem a admissão da acusação e o custo que representa o processo penal em termos de estigmatização e penas processuais” (JUNIOR, 2021, p. 242).

Desta forma, para trazer legitimidade e justificar o início de uma ação penal, o Estado deve apresentar elementos probatórios mínimos capazes de indicar a existência de uma infração penal e indícios de autoria que vinculem o fato típico, antijurídico e culpável à pessoa do acusado. Segundo Renato Brasileiro de Lima, esses elementos de fato e de direito, que justificam a denúncia ou a queixa-crime, devem demonstrar, de maneira satisfatória, “a prova de materialidade e os indícios de que o denunciado foi o autor de determinada conduta típica, ilícita (antijurídica) e culpável” (LIMA, 2021, p. 266). Esses elementos probatórios – indícios de autoria e prova da materialidade – representam as dimensões da *justa causa*, sem as quais incumbe ao juiz rejeitar a peça acusatória. Consoante Renato Brasileiro de Lima, na ausência de *justa causa*, caso o juiz não rejeite a peça acusatória, “transforma-se em autoridade coatora para fins de impetração de *habeas corpus* (...) objetivando o trancamento do processo penal” (LIMA, 2021, p. 267).

#### *IV.1.3. Requisitos probatórios mínimos para a decretação de uma sentença penal condenatória*

Segundo Renato Brasileiro de Lima, sentença penal condenatória pode ser conceituada como “a decisão judicial que atesta a responsabilidade criminal do acusado em virtude do reconhecimento categórico da prática da conduta típica, ilícita e culpável a ele imputada na peça acusatória, impondo-lhe, em consequência, uma pena” (LIMA, 2021, p. 1351).

Renato Brasileiro de Lima continua ao afirmar que, para que a responsabilidade criminal do acusado seja efetivamente atestada, “há necessidade de um juízo de certeza acerca da existência da infração penal e da respectiva autoria e/ou participação, sendo inviável a prolação de um decreto condenatório com base em mero juízo de possibilidade e/ou probabilidade” (LIMA, 2021, p. 1351). Para Renato Brasileiro de Lima, a ausência desse juízo de certeza, no âmbito de uma sentença penal condenatória, viola o princípio constitucional de presunção de inocência assegurado pela redação do art. 5, LVII, da Constituição Federal de 1988.

Portanto, ao passo que para o oferecimento da denúncia bastam indícios de autoria e certeza da materialidade delitiva, na sentença penal condenatória a responsabilidade penal do acusado deve restar devidamente comprovada, em decorrência das provas produzidas no âmbito do processo penal que confirmem o injusto penal praticado e a culpabilidade do acusado.

#### *IV.1.4. Aspectos processuais relacionados à infração penal antecedente*

Conforme o §1º do art. 2º da Lei de Lavagem de Capitais, a denúncia deve ser instruída com “indícios suficientes da existência da infração penal antecedente, sendo punível os fatos previstos nesta Lei, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor, ou extinta a punibilidade

da infração penal antecedente”. Observa-se pela leitura do referido dispositivo que o legislador estabeleceu critérios mínimos para o oferecimento da denúncia e dispensou alguns requisitos para a decretação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais. Por um lado, no tocante aos critérios para o oferecimento da denúncia, fixou o entendimento de que basta a indicação de indícios suficientes da existência (tipicidade e antijuridicidade) da infração penal antecedente. Por outro, estabeleceu que a lavagem de capitais será punível, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor, ou extinta a punibilidade da infração antecedente.

Segundo Gustavo Henrique Badaró, a primeira parte do dispositivo disciplina a justa causa relacionada à infração penal antecedente enquanto a segunda parte da norma processual flexibiliza a punibilidade da infração penal antecedente para a condenação por lavagem de capitais, destacando a acessoriedade limitada do crime de lavagem de capitais (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 333). Nas palavras de Gustavo Henrique Badaró, ao exigir indícios suficientes da existência da infração penal antecedente, o dispositivo legal “utiliza a palavra indício para representar uma prova mais tênue, ou na linguagem medieval, uma prova semiplena” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 334). De acordo com o entendimento de Gustavo Henrique Badaró, “trata-se, inquestionavelmente, de regra que visa disciplinar, legislativamente, o grau de convencimento que se exige do julgador, para caracterizar a justa causa para a ação penal, enquanto suporte probatório mínimo dos fatos imputados” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 335). Badaró conclui afirmando que “a justa causa para a ação penal por lavagem de dinheiro exige probabilidade de existência da infração antecedente, mas não requer qualquer suporte probatório sobre a autoria de tal infração” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 337).

Nesse sentido, para o oferecimento da denúncia bastam indícios suficientes acerca da existência da infração penal antecedente, não sendo necessária prova cabal da existência daquele injusto penal no momento do oferecimento da denúncia. Contudo, importa observar que a flexibilização probatória relativa à existência da infração penal antecedente no momento do oferecimento da denúncia não autoriza a extrapolar o mesmo entendimento para a ocasião da sentença penal condenatória, sob pena de afronta aos princípios da legalidade, da taxatividade e da presunção de inocência. Ao contrário, em face do silêncio do legislador nesse sentido, presume-se a elevação do *standard* probatório relativo à infração penal antecedente para fundamentar um juízo condenatório em relação ao crime de lavagem de capitais. Equivale dizer que, apesar de o oferecimento da denúncia poder estar lastreado em indícios suficientes acerca da existência (tipicidade e antijuridicidade) da infração penal antecedente, a decretação

de uma sentença penal condenatória deve estar respaldada em elementos probatórios que confirmem a existência da infração penal antecedente.

De acordo com o entendimento manifestado por Gustavo Henrique Badaró, a condenação penal exige prova plena em relação a todos os elementos do delito, “que seja capaz de afastar qualquer dúvida razoável de sua existência” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 337-338), em face do princípio do *in dubio pro reo*. Nas palavras do referido autor, o dispositivo legal “não estabelece, nem poderia fazê-lo, sob pena de patente violação da presunção de inocência, que para a condenação bastam indícios, e não a certeza da existência de infração penal antecedente” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 338). Consoante entende Gustavo Henrique Badaró, a condenação por lavagem de capitais depende de prova inequívoca da existência da infração penal antecedente, “devendo o acusado ser absolvido em caso de dúvida sobre a existência do fato, sobre a tipicidade e sobre a antijuridicidade da infração antecedente” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 338). Em outras palavras, se para o oferecimento da denúncia bastam indícios suficientes da infração penal antecedente, para a condenação faz-se necessária provas capazes de afastar qualquer dúvida razoável acerca tipicidade e da antijuridicidade da infração penal antecedente (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 338).

Importante acentuar que o entendimento de Gustavo Henrique Badaró – em relação à necessidade de se diferenciar a exigência probatória entre o momento do oferecimento da denúncia e por ocasião da decretação de um diploma penal condenatório – encontra-se em perfeita sintonia com a Exposição de Motivos 692, de 18 de dezembro de 1996, do Ministério da Justiça, referente à Lei 9.613/1998, conforme se observa pela leitura do exceto a seguir (COAF, 1996, p. 7).

59. Fiel aos princípios processuais garantidos pela Constituição e a legislação ordinária, o projeto não poderia induzir a situações que implicassem a absoluta autonomia entre o crime básico e a lavagem ou ocultação de seu produto. 60. Trata-se de uma relação de causa e efeito que deve ser equacionada por meio de fórmula processual que, viabilizando a eficácia da incriminação do ilícito posterior, exija razoável base de materialidade do ilícito anterior. Segue-se daí a necessidade de a denúncia pelo delito de ocultação ou dissimulação de bens, direitos ou valores ser instruída com “*indícios suficientes da existência do crime antecedente*” (§1º do art. 2º). 61. **Observe-se, no entanto, que a suficiência dos indícios relativos ao crime antecedente está a autorizar tão somente a denúncia, devendo ser outro o comportamento em relação a eventual juízo condenatório.** (grifos nossos)

A motivação legislativa é transparente ao afirmar que, apesar de indícios suficientes sobre a existência da infração penal antecedente bastarem para o oferecimento da denúncia, a prolação de uma sentença penal condenatória exige a elevação da exigência probatória para contemplar provas capazes de afastar qualquer dúvida razoável acerca tipicidade e da antijuridicidade da infração penal antecedente.

Por outro lado, o §1º do art. 2º da Lei 9.613/1998 deixa claro que o conhecimento da autoria da infração penal antecedente, bem como os elementos de punibilidade relacionados ao referido injusto penal, não impede a condenação por lavagem de capitais. Vale dizer que, se esses elementos são dispensáveis para a decretação de uma sentença penal condenatória, mais ainda o serão para o oferecimento e recebimento da denúncia.

Destarte, a partir desse racional pode-se afirmar que: i) para o oferecimento da denúncia bastam indícios da existência da infração penal anterior; ii) para a decretação de um juízo condenatório por lavagem de capitais, a existência (tipicidade e antijuridicidade) da infração penal anterior deverá ser suficientemente provada; e iii) a autoria e a punibilidade da infração penal antecedente são irrelevantes tanto para o oferecimento da denúncia como para a sentença penal condenatória.

#### *IV.1.5. A justa causa nos crimes de lavagem de capitais e a necessária descrição circunstanciada dos supostos fatos delitivos para a higidez da exordial acusatória*

##### *IV.1.5.1. A dupla justa causa nos crimes de lavagem de capitais*

Importante repisar que as iniciais acusatórias sobre o delito de lavagem de capitais devem conter uma dupla justa causa. Em primeiro lugar, deve-se demonstrar a justa causa relacionada à infração penal antecedente. Não obstante essa justa causa prescindir dos indícios de autoria, deve-se indicar claramente os elementos que comprovem a probabilidade material da infração penal antecedente, subsidiada por uma exposição pormenorizada e circunstanciada que aponte, inclusive, o montante econômico decorrente da atividade delitiva prévia submetido ao processo de lavagem de capitais.

Em segundo, a denúncia deve demonstrar a justa causa relacionada ao próprio delito de lavagem de capitais. Nesse contexto, a legitimidade e a justificativa para a ação penal deverão repousar em elementos concretos que indiquem as qualificações dos autores, coautores e partícipes além das condutas de ocultação ou dissimulação de bens, direitos ou valores realizados com o objetivo de reincorporar na economia o produto delitivo da infração penal antecedente.

Segundo Renato Brasileiro de Lima, a inicial acusatória nos crimes de lavagem de capitais deve ser fundamentada com essa dupla justa causa. Nas palavras do referido autor, em se tratando de crimes de lavagem de capitais, a demonstração do lastro probatório relacionada à ocultação ou dissimulação de bens, direitos ou valores não é suficiente para justificar uma ação penal por lavagem de capitais, “sendo indispensável que a denúncia também seja instruída com suporte probatório demonstrando que tais valores são provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal” (LIMA, 2021, p. 268).

Nessa mesma linha, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça aponta que a denúncia por lavagem de capitais deve demonstrar a chamada justa causa duplicada, conforme se pode observar pela leitura do fragmento da ementa do RHC 150.451/TO, de relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado pela Quinta Turma, em 13 de dezembro de 2021.

No caso do delito previsto no art. 1º da Lei 9.613/98, a aptidão da denúncia é aferida a partir da verificação da presença de elementos informativos suficientes que sirvam de lastro probatório mínimo que apontem a materialidade e ofereçam indícios da autoria da prática de atos de ocultação ou de dissimulação da origem dos bens ou valores. Além disso, a inicial acusatória deve trazer elementos que sinalizem a existência de infração penal antecedente, demonstrando a chamada justa causa duplicada.

De acordo com Pierpaolo Bottini, mesmo que não seja necessária a efetiva condenação pelo delito antecedente para o início da persecução penal por lavagem de capitais, a descrição mínima do delito antecedente é necessária na inicial acusatória para que seja possível um juízo de certeza sobre sua existência (BOTTINI, 2021, p. 146-147).

Ainda de acordo com Renato Brasileiro de Lima, “incumbe ao Ministério Público trazer indícios suficientes e seguros da ocorrência da infração antecedente, sob pena de inépcia da peça acusatória” (LIMA, 2021, p. 268). Portanto, a exigência de uma dupla justa causa, para legitimar e justificar o início de uma ação penal por lavagem de capitais, impõe ao órgão acusatório a incumbência de apresentar elementos que corroborem, não só com a alegação da ação típica de condutas de branqueamento de capitais, mas, sobretudo, que apresente elementos que apontem a origem delitiva do objeto material da ação de escamoteamento.

Renato Brasileiro de Lima sublinha que, apesar de não ser necessária uma descrição detalhada acerca da conduta delitiva da qual se originaram os bens, valores ou direitos objeto da lavagem de capitais, “se afigura indispensável ao menos a sua descrição resumida”, isto

porque, “[s]em que haja indícios acerca da infração antecedente, deve o juiz rejeitar a peça acusatória, ante a inexistência de justa causa para a ação penal” (LIMA, 2021, p. 268).

Contudo, deve-se destacar que a flexibilização quanto a descrição detalhada da conduta delitiva antecedente se fundamenta na desnecessidade de se apontar elementos indiciários mínimos relacionados à autoria da conduta delitiva prévia, bem como de se indicar elementos de culpabilidade do agente pela infração penal antecedente. Sob outro prisma, no que tange à tipicidade e a antijuridicidade da conduta delitiva prévia, o Ministério Público não deve se furtar de oferecer todos os elementos para sua adequada caracterização, indicando, inclusive, o montante econômico decorrente da infração penal antecedente objeto da lavagem de capitais.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal aponta nesse mesmo sentido. Em decisão da lavra do Ministro Dias Toffoli, no âmbito do HC 132.179/SP, verifica-se a importância de a denúncia explicitar circunstanciadamente a infração penal antecedente, os bens, direitos ou valores provenientes do delito anterior, bem como o nexo de causalidade entre as condutas de ocultação ou dissimulação, típicas da lavagem de capitais, e o produto da infração penal antecedente. Na ocasião, o Ministro Dias Toffoli enfatizou que não foram descritas na denúncia “as licitações que supostamente teriam sido fraudadas, nem os contratos que teriam sido ilicitamente modificados nem os valores espuriamente auferidos com essas fraudes, que teriam sido objeto da lavagem” (STF, 2017, p. 29). Em seu voto, o Ministro Dias Toffoli acentua que a denúncia não detalha “quais os fatos específicos que constituiriam os crimes antecedentes da lavagem de dinheiro, limitando-se a narrar que o paciente teria dissimulado a natureza, a origem, a localização, a disposição e a movimentação de valores provenientes de crimes” licitatórios (STF, 2017, p. 29).

Por sua vez, Nino Toldo defende que, para caracterização da justa causa relativa à infração penal antecedente, basta a demonstração de sua existência – entendida aqui como injusto penal, isto é, como fato típico e antijurídico – e a correção entre o produto de origem ilícita objeto da lavagem de capitais. Nas palavras do referido autor (TOLDO, 2021, p. 275), “para que se processe e julgue alguém pela imputação de lavagem de dinheiro não é necessária prova direta do crime antecedente, bastando a demonstração de sua existência [tipicidade e antijuridicidade] e da correlação entre o produto lavado com aquele delito”.

Nessa mesma linha, Pierpaolo Bottini salienta que a menção à infração penal anterior no delito de lavagem de capitais faz com que surja uma relação de natureza acessória entre as referidas infrações, tendo em vista que a lavagem de capitais depende de um ilícito precedente que produza resultado econômico para sua materialização. Nas palavras do referido autor, “faz-

se, portanto, necessária a demonstração da existência da infração antecedente e de sua ligação causal com os bens objeto da lavagem” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 102).

#### IV.1.5.2. Descrição circunstanciada da acusação como condição para o efetivo exercício da ampla defesa

Esse entendimento está em sintonia com a visão de Ademar Borges (BORGES, 2021, p. 163) segundo a qual, para possibilitar o exercício da ampla defesa, o órgão de acusação tem o ônus de descrever, na inicial acusatória, todos os elementos do tipo penal de lavagem de capitais, notadamente: i) uma infração penal antecedente da qual resultem bens, valores ou direitos patrimoniais; ii) condutas de ocultação ou dissimulação de bens, direitos ou valores decorrentes de infração penal; iii) o nexo entre o produto gerado pela infração anterior e as condutas de ocultação ou dissimulação; e iv) o dolo do agente no sentido de ocultar ou dissimular os bens de origem ilícita. Adicionalmente, entendemos que qualquer elemento subjetivo especial do tipo penal deve estar, minimamente, circunstanciado, de forma concreta, na exordial acusatória, tanto para possibilitar o amplo exercício do direito de defesa como para justificar as consequências da ação penal.

Nesse sentido, faz-se pertinente transcrever um excerto de uma decisão do Tribunal Supremo da Espanha que considera fundamental a descrição circunstanciada do suposto fato delitivo para possibilitar o exercício pleno do direito de defesa (STS 70, 2021, p. 4):

*Efectivamente, si el conocimiento de la acusación deviene imprescindible para que pueda articularse la defensa, en términos no solo formales sino esenciales o materiales; y si, como es obvio, nadie puede defenderse eficazmente de aquello que ignora, aquel conocimiento previo resulta indispensable para que pueda tenerse por observado el derecho fundamental a la defensa.*

Efetivamente, conforme reforça Fausto de Sanctis, o órgão acusatório deverá indicar, “de maneira certa, específica e individualizada, quais crimes subjacentes levaram à conclusão sobre a origem ilícita dos bens, direitos ou valores, de modo a permitir ao acusado sua ampla defesa e o respeito ao princípio do contraditório” (SANCTIS, 2021, p. 316). Desta forma, para possibilitar um efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa, a inicial acusatória deverá apresentar todos os elementos que caracterizam a infração penal antecedente, permitindo verificar o tempo e o local de sua ocorrência, a tipicidade penal da conduta, bem como a ausência de causas justificantes e de excludentes de tipicidade capazes de, em tese, afastar a ocorrência da infração penal antecedente.

#### IV.1.5.3. Descrição circunstanciada da acusação como fundamento do princípio da correlação entre acusação e defesa

Finalmente, como destaca o Ministro Dias Toffoli no bojo do HC 132.179/SP, a ausência de uma descrição precisa da infração penal antecedente e dos recursos supostamente gerados, do ponto de vista do julgamento, “poderá violar a regra da correlação entre acusação e sentença, se não houver uma imputação precisa, delimitando o objeto do processo em que se julga a lavagem de dinheiro” (TOFFOLI, 2021, p. 243).

Essa preocupação com o princípio da correlação entre acusação e defesa também foi externada pelo Tribunal Supremo da Espanha na sentença STS 70/2021, conforme se verifica pela leitura do fragmento decisório transcrito a seguir, *in verbis* (STS 70, 2021, p. 4):

*Como recuerda, por ejemplo, nuestro reciente auto núm. 808/2020, de 15 de octubre: "Señala la STS 675/2016, de 22 de julio, que el principio acusatorio se concreta en la necesidad de que se formule acusación por una parte ajena al órgano jurisdiccional y que éste se mantenga en su enjuiciamiento dentro de los términos fácticos y jurídicos delimitados por dicha acusación o introducidos por la defensa. Lo esencial es que el acusado haya tenido la oportunidad de defenderse de manera contradictoria y obliga al Juez o Tribunal a pronunciarse en el ámbito de los términos del debate, tal y como han quedado formulados por acusación y defensa. Ello implica que debe existir correlación entre la acusación y el fallo de la sentencia.*

Consoante se extrai do fragmento decisório da STS 70/2021 transcrito acima, o princípio da correlação entre acusação e defesa é um desdobramento natural do princípio acusatório, que impõe que a acusação seja formulada por uma parte que não se identifique com a figura órgão julgador, cujo julgamento deve permanecer dentro dos termos de fato e de direito descritos na denúncia ou contraditados pela defesa.

Segundo o entendimento doutrinário de Renato Brasileiro de Lima (LIMA, 2021, p. 1381-1382), “a sentença deve guardar plena consonância com o fato delituoso descrito na denúncia ou queixa, não podendo dele se afastar (...), sob pena de evidente afronta ao princípio da ampla defesa, do contraditório e, até mesmo, ao próprio sistema acusatório”, sendo vedado ao juiz o julgamento fora do pedido (*extra petita*) ou além do pedido (*ultra petita*), sob pena de reconhecimento de nulidade absoluta do feito.

Portanto, em face da necessária correlação entre acusação e sentença, bem como da mandatória completude da inicial acusatória para possibilitar um efetivo exercício do

contraditório e da ampla defesa, a denúncia por lavagem de capitais deve conter a exposição circunstanciada do fato criminoso, incluindo elementos que apontem para a existência da infração penal antecedente, bem como o montante econômico (bens, valores ou direitos) decorrente dessa infração penal introduzido no processo de lavagem de capitais com o objetivo de reintegrá-lo à economia formal sob um manto de legalidade.

#### IV.1.5.4. A necessária descrição circunstanciada dos elementos do tipo penal para a higidez da peça acusatória

Conforme apontado acima, a jurisprudência do STF aponta no sentido de reputar ineptas as acusações criminais genéricas, em face da violação ao princípio da plenitude do direito de defesa. Repisa-se este ponto com decisão emblemática da lavra do Ministro Celso de Mello, proferida por unanimidade pela Segunda Turma, no âmbito do julgamento do HC 80.084/PE, de 9 de maio de 2000, em cujo voto o eminente Ministro Relator Celso de Mello destaca que “a denúncia deve conter a exposição do fato delituoso, descrito em toda a sua essência e narrado com todas as suas circunstâncias fundamentais” (STF, 2000, p. 24). De acordo com o entendimento do Ministro, essa narrativa, ainda que apresentada de maneira objetiva, “impõe-se ao acusador como exigência derivada do postulado constitucional que assegura, ao réu, o exercício, em plenitude, do direito de defesa” (STF, 2000, p. 24). Em face da relevância, pede-se vênias para uma breve transcrição do voto do Ministro Celso de Mello, no bojo do referido *habeas corpus* (STF, 2000, p. 24-25):

A denúncia – enquanto instrumento formalmente consubstanciador da acusação penal – constitui peça processual de indiscutível relevo jurídico. Ela, antes de mais nada, ao delimitar o âmbito temático da imputação penal, define a própria “*res in judicio deducta*”. (...) Em uma palavra: denúncia que não descreve, adequadamente, o fato criminoso e que também deixa de estabelecer a necessária vinculação da conduta individual de cada agente ao evento delituoso qualifica-se – como ressaltado pela jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal – como denúncia inepta.

Portanto, verifica-se que a regra processual estabelecida no art. 41 do Código de Processo Penal, que demanda que a inicial acusatória deve conter a exposição do fato criminoso com todas as suas circunstâncias, representa um autêntico desdobramento do princípio do contraditório e da ampla defesa, insculpido no art. 5, inciso LV, da Constituição Federal.

Importante destacar que a inicial acusatória deve conter a exposição de todos os elementos constitutivos do tipo penal, tanto objetivos como subjetivos. Esse é o entendimento

manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), no âmbito do julgamento do RHC 97.261/CE, de relatoria do Ministro Joel Ilan Paciornik, realizado em 5 de fevereiro de 2019, Quinta Turma, que afirma que é incumbência do Ministério Público apresentar as qualificações pormenorizadas dos supostos atos delitivos, inclusive com a demonstração do elemento subjetivo do tipo penal alegado. Na referida decisão, o Ministro Joel Ilan Paciornik destaca que, pela leitura da inicial acusatória, pode-se constatar que “não trouxe o *Parquet* estadual elementos capazes de sustentar a configuração do prejuízo ao erário e tampouco da demonstração do elemento subjetivo especial na conduta da ora recorrente” (STJ, 2019, p. 6), por suposta prática do crime tipificado no art. 89, *caput*, da Lei 8.666/1993.

Transladando o entendimento presente nas decisões ora analisadas para denúncias por lavagem de capitais, relacionadas à figura típica do art. 1º, *caput*, da Lei 9.613/1998, pode-se concluir que a exordial acusatória deve abordar, necessariamente, os seguintes aspectos: i) a tipicidade e a antijuridicidade da infração penal antecedente, sem as quais se elimina esse elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais; ii) a quantificação dos bens, direitos ou valores provenientes de infração penal antecedente; iii) condutas dolosas de ocultação ou dissimulação da natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade dos bens ilícitos, de forma individualizada para cada um dos autores, coautores ou partícipes do processo de escamoteamento; iv) qualificação dos autores e partícipes da lavagem de capitais; v) o nexo causal entre os bens provenientes da infração penal antecedente e as condutas dolosas de ocultação ou dissimulação implementadas para escamotear a sua origem ilícita; e, finalmente, porém não menos importante, vi) o elemento subjetivo especial do tipo penal da lavagem de capitais que demonstre o especial fim de agir do agente, com a finalidade de reintroduzir bens de origem ilícita na economia formal com aparência de legalidade.

Salienta-se que os aspectos deduzidos acima, que apontam balizas para o oferecimento da denúncia com base no *caput* do art. 1º da Lei de Lavagem, podem sofrer algum tipo de variação quando a inicial acusatória versar sobre suposto crime de lavagem de capitais tipificado pelos incisos dos §§1º e 2º do referido diploma legal. Para essas modalidades de lavagem de capitais, deve-se demonstrar, em especial: i) que os bens, direitos ou valores objeto de ocultação ou dissimulação decorrem *diretamente* da infração penal antecedente; ii) elemento subjetivo especial relacionado à intenção do agente em ocultar ou dissimular os bens, direitos ou valores provenientes de injusto penal; e iii) o conhecimento pelo agente de que os bens são produto de atividade delitiva prévia.

Naturalmente, por se tratar de elementos necessários para o início de uma ação penal, como muito bem pontua Gustavo Henrique Badaró (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 334), o efetivo oferecimento da denúncia demandará a apresentação de indícios de prova, não sendo necessária a certeza de sua existência. Tal entendimento também pode ser encontrado em precedentes do Superior Tribunal de Justiça (HC 559.505/RN. Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 25/5/2021) que estabelece, em parte de sua ementa, que “demonstradas as elementares dos delitos e preenchidos os requisitos do art. 41 do CPP, não se pode exigir a presença de conjunto probatório exauriente e incontestado, (...), sob pena de precipitar o julgamento do mérito da própria ação penal”.

Portanto, em regra, pode-se afirmar que para demonstração da justa causa nos delitos de lavagem de capitais, a denúncia deve conter os seguintes elementos: i) indícios acerca da atividade delitiva prévia, incluindo informações sobre os elementos de tipicidade e antijuridicidade que apontem se tratar, em tese, de um injusto penal; ii) a quantificação dos bens, direitos ou valores provenientes da atividade delitiva prévia, destacando a ordem de grandeza do produto ilícito gerado; iii) provas indiciárias a respeito das condutas dolosas de ocultação ou dissimulação dos bens, direitos ou valores provenientes da referida infração penal, com a qualificação dos respectivos autores e partícipes; iv) indícios da conexão entre as condutas de ocultação ou dissimulação e o produto gerado pela atividade delitiva prévia; e v) elementos indiciários que caracterizem a intenção do sujeito ativo em reintroduzir os bens, direitos ou valores provenientes de infração penal na economia formal, que sejam capazes de acarretar efetivo risco à ordem socioeconômica, em face do bem jurídico tutelado pela lavagem de capitais.

Enfatiza-se que, na ausência da exposição circunstanciada do fato delitivo, que aponte, concretamente, os indícios sobre todos os elementos do tipo penal objeto da exordial acusatória, a denúncia qualifica-se como inepta, em decorrência da afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos termos dos precedentes aqui enunciados.

#### *IV.1.6. Conclusão parcial e tomada de posição*

Apesar do racional delineado ao longo do presente tópico, observa-se, a partir da análise de algumas decisões do Tribunal Supremo de Espanha (STS 3.247/2021; STS 501/2019; STS 292/2017; STS 1489/2016), uma aparente flexibilização em relação aos detalhes presentes na descrição típica da infração penal antecedente, tanto no momento do oferecimento da denúncia como por ocasião da decretação de uma sentença penal condenatória pelo crime de

branqueamento de capitais. Tendo em vista a relevância da referida decisão, toma-se a liberdade de transcrever um breve excerto, *in verbis* (STS 3.247, 2021, p. 38):

*El origen delictivo de los bienes que se blanquean es evidentemente un elemento del tipo penal objetivo con todas las consecuencias que de ello se derivan. La condena por un delito de blanqueo no requiere la descripción detallada de la previa actividad delictiva. Basta con la constatación de que el dinero proviene de una actividad criminal. Cuestión previa y diferente será determinar si esa certeza se basa en prueba suficientemente sólida. El delito de blanqueo no es un delito de sospecha, exige, como cualquier otro, prueba de la concurrencia de todos y cada unos de sus elementos típicos, entre los que se encuentra el origen (y no meramente ilícito, ilegal o antijurídico) de los bienes.* (grifos nossos)

Como se observa pela leitura da referida decisão, apesar da aparente amenização da exigência relacionada à descrição detalhada da conduta antecedente, o Tribunal Supremo da Espanha deixa transparente a necessidade de que, para uma sentença penal condenatória, faz-se necessária *prova sólida* sobre os elementos do tipo penal de lavagem de capitais, inclusive acerca da descrição da origem ilícita (conduta típica e antijurídica) dos bens.

Ademais, conforme reforçado ao longo do presente tópico, entendemos que essa flexibilização se fundamenta na desnecessidade de se apontar elementos indiciários mínimos relacionados à autoria da conduta delitiva prévia, bem como de se indicar elementos de culpabilidade do agente pela infração penal antecedente. Nesse sentido, a exordial acusatória não deve se furtar de oferecer todos os elementos descritivos e indiciários possíveis acerca da existência típica e ilícita da conduta delitiva antecedente, sob pena de inaceitável ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Em outras palavras, apesar de, em decorrência de expressa previsão legislativa, ser possível desconsiderar a autoria, bem como os elementos de culpabilidade e punibilidade relacionados à infração penal antecedente, para fundamentar o oferecimento da denúncia e a decretação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais, não nos parece apropriado ignorar, à luz dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, a necessária descrição pormenorizada da tipicidade e da antijuridicidade da conduta criminal antecedente, tendo em vista que a origem ilícita dos bens é um elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais, sem o qual se elimina a tipicidade da própria conduta de ocultação ou dissimulação.

De mais a mais, partindo-se dos valores inerentes ao sistema do livre convencimento motivado (LIMA, 2021, p. 580-581), por ocasião da fundamentação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais, o juiz deve ponderar todas as provas produzidas no processo, sob a manto protetivo do contraditório e da ampla defesa, valorando cada um dos elementos do tipo penal e elencando cada um dos elementos de certeza que lhe permitiram: i) convencer-se da existência, da tipicidade e da antijuridicidade da atividade delitiva prévia; ii) quantificar os bens, direitos ou valores provenientes da atividade delitiva prévia; iii) identificar as condutas dolosas de ocultação ou dissimulação do produto criminoso; iv) estabelecer a conexão entre o produto da atividade delitiva prévia e as condutas dolosas de lavagem de capitais; v) determinar a efetiva intenção do agente em reintroduzir os bens, direitos ou valores produto de injusto penal prévio na economia com aparente licitude.

Em outras letras, para fundamentar uma eventual condenação por lavagem de capitais, demanda-se uma certeza probatória suficientemente sólida acerca de cada um dos elementos constitutivos do tipo penal de lavagem de capitais, sem os quais, por força do princípio da presunção de inocência, deve ser o acusado absolvido da imputação penal.

## **IV.2. Aspectos jurisprudenciais para decretação de sentença penal condenatória nos crimes de lavagem de capitais**

### *IV.2.1. A jurisprudência do Tribunal Supremo da Espanha e o standard probatório para a condenação por lavagem de capitais*

Neste ponto, faz-se pertinente destacar que a jurisprudência do Tribunal Supremo da Espanha considera que a prova indiciária é, na maior parte dos casos, o meio mais idôneo para provar o elemento subjetivo (dolo) da lavagem de capitais (STS 1.489, 2021, p. 42). De toda forma, a jurisprudência espanhola sublinha que é ônus da acusação provar todos os elementos do tipo penal, sob pena de afronta ao princípio da presunção de inocência, conforme se verifica do seguinte excerto (STS 1.489, 2021, p. 69).

*La STS 545/2010, de 15-6, es suficientemente expresiva: “ciertamente el elemento subjetivo del delito ha de quedar probado, si bien es cierto que la prueba de este último resulta más compleja y de ahí que en múltiples casos haya que acudir a la prueba indiciaria, pero, en cualquier caso, la prueba de cargo ha de venir referida al sustrato fáctico de todos los elementos tanto objetivos como subjetivos del tipo delictivo, pues la presunción de inocencia no consiente en ningún caso que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del acusado. (grifos nossos)*

Como se observa pela leitura do referido trecho, o princípio da presunção de inocência não permite que nenhum elemento do tipo penal de lavagem de capitais seja presumido contra o acusado, incluindo, obviamente, o elemento relativo à infração penal antecedente. Nesse sentido, faz-se necessária a demonstração cabal da existência de uma conduta típica e antijurídica antecedente, capaz de gerar proveitos econômicos ou financeiros, para a decretação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais.

No entanto, em algumas situações o sarrafo probatório para a condenação pelo crime de lavagem de capitais apresenta temperamentos. Nessa linha, pode-se destacar que a mesma decisão (STS 1.489/2021) pontua que uma condenação pelo crime de lavagem de capitais, quando a infração penal antecedente for um delito contra a saúde pública, pode se dar com fundamento em três pilares indiciários, a saber (STS 1.489, 2021, p. 69): “*a) incrementos patrimoniales injustificados u operaciones financieras anómalas. b) inexistencia de actividades económicas o comerciales legales que justifiquen esos ingresos. c) vinculación con actividades de tráfico ilícito de estupefacientes*”.

Deve-se acentuar, todavia, que os referidos pilares indiciários sobre os quais pode se fundamentar a motivação para a decretação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais, representam uma inegável inversão do ônus probatório, em afronta ao princípio constitucional de presunção de inocência. Não obstante, a alegação de violação do princípio de presunção de inocência decorrente da aparente inversão do ônus probatório não tem surtido efeito no Tribunal Supremo da Espanha, conforme se constata pela leitura seguinte fragmento decisório (STS 1.306, 2021, p. 7).

*La presunción de inocencia se vulneraría si la carga sustancial de la prueba del hecho punible se trasladase de la acusación a la defensa. Pero no es el caso. La prueba se ha nutrido de diversos eslabones indiciarios que acreditan diversos ‘hechos objetivos’ – en los términos referidos por el artículo 1 de la Directiva 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, relativa la prevención del sistema financiero para el blanqueo de capitales y financiación del terrorismo – cuya lógica ilación permite, en el caso, llegar a una inferencia dotada de excepcionales marcadores de conclusividad. (grifos nossos)*

Desta forma, a realidade jurisprudencial espanhola aponta no sentido de que o *standard* probatório para permitir a condenação pelo crime de lavagem de capitais pode apresentar certa transigência frente aos desafios inerentes à persecução penal desse tipo de atividade criminosa,

acarretando, em alguns casos, em uma inaceitável inversão do ônus probatório que afronta, diretamente, o princípio da presunção de inocência.

#### *IV.2.2. A jurisprudência dos tribunais brasileiros e o standard probatório para a condenação por lavagem de capitais*

Analisando-se alguns julgados do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1.670.062/SP, AgRg no AREsp 537.770/SP, AgRg no HC 487.492/PR, AgRg no HC 497.486/ES, AgRg no HC 514.807/SC, REsp 1.133.944/PR, AgRg no REsp 1.244.668/MS, HC 114.789/SP, HC 139.940/PE, HC 559.505/RN, RHC 31.183/RS, RHC 73.599/SC e RHC 150.451/TO), constatou-se que os ministros da Corte de Justiça apresentam um entendimento consolidado e pacífico acerca dos requisitos mínimos necessários para fundamentar o recebimento de uma denúncia, bem como sobre as condições imprescindíveis para decretar uma sentença penal condenatória, por lavagem de capitais.

No tocante aos requisitos para o recebimento da denúncia e às exigências para o trancamento de ações penais por lavagem de capitais, observa-se uma estreita harmonia entre decisões do Superior Tribunal de Justiça. Nesta seara, a Corte da Cidadania entende que quando a denúncia “não contém a correta descrição dos fatos pelos quais o denunciado está sendo responsabilizado, ela é inepta e provoca a nulidade do processo desde o seu início, inclusive a partir de seu oferecimento” (HC 114.789/SP, Sexta Turma, Ministra Jane Silva (desembargadora convocada), julgamento 31 de maio de 2010). Em um giro semântico, o Tribunal da Cidadania “entende que a descrição satisfatória do fato na denúncia, que propicie o exercício do contraditório e da ampla defesa, (...), afasta a inépcia da petição inicial” (AgRg no AREsp 537.770/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, julgamento em 18 de agosto de 2015).

No que tange ao trancamento da ação penal, a jurisprudência do STJ é firme ao entender que somente será possível quando estiver presente pelo menos um dos seguintes argumentos: i) demonstração inequívoca da inépcia da inicial acusatória; ii) atipicidade da conduta; iii) presença de causa extintiva de punibilidade; ou iv) ausência de justa causa, entendida como elementos indiciários de autoria ou de prova da materialidade do crime (RHC 150.451/TO, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgamento em 13 de dezembro de 2021).

Por conseguinte, a partir dessa análise jurisprudencial, verifica-se que é pacífico o entendimento de que a denúncia deve apresentar uma descrição circunstanciada dos fatos, com

a demonstração da existência de justa causa para o oferecimento da ação, com o intuito de possibilitar o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa, sob pena de trancamento da inicial acusatória.

Em relação aos *requisitos probatórios* para o *oferecimento da denúncia*, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o §1º, do art. 2º, da Lei 9.613/1998, reflete que “para a **apuração** do crime de lavagem de capitais não é necessária prova cabal do crime antecedente, mas a demonstração de “indícios suficientes da existência do crime antecedente”. Precedentes” (RHC 31.183/RS. Quinta Turma. Rel. Ministro Gilson Dipp, julgamento em 28 de fevereiro de 2012).

Realmente, a apuração, a averiguação ou o escrutínio acerca da existência do crime de lavagem de capitais independe de prova cabal acerca da infração penal antecedente. Conforme estabelece o §1º, do art. 2º, da Lei de Lavagem de Capitais, a inicial acusatória deverá ser instruída com indícios suficientes da existência da infração penal antecedente. Em outras letras, a legitimidade para a instauração de um processo penal por lavagem de capitais depende de meros indícios acerca da infração penal antecedente, flexibilizando-se a importância do princípio do *in dubio pro reo*, no momento do oferecimento da denúncia, frente ao interesse do Estado em apurar eventual conduta delitiva de ocultação ou dissimulação de bens, direitos ou valores de origem, supostamente, ilícita.

Por outro lado, no tocante aos *requisitos probatórios* para a *configuração do crime* de lavagem de capitais, os ministros do Superior Tribunal de Justiça manifestam uma interpretação dissonante do sentido atribuído pelo legislador ordinário, que na Exposição de Motivos 682/1996 asseverou que “a suficiência dos indícios relativos ao crime antecedente está a autorizar tão somente a denúncia, devendo ser outro o comportamento em relação ao eventual juízo condenatório” (COAF, 1996, p. 7).

Todavia, observa-se a partir da análise dos julgamentos avaliados (AgRg no HC 514.807/SC, REsp 1.133.944/PR, REsp 1.133.944/PR, HC 139.940/PE, REsp 1.133.944/PR, RHC 31.183/RS, RHC 73.599/SC) que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a **configuração** do crime de lavagem de capitais não exige prova cabal do crime antecedente, mas apenas a demonstração dos seus indícios, dando a entender que o *standard* probatório em relação à infração penal antecedente se mantém inalterado, seja para o recebimento da denúncia, seja a decretação de uma sentença penal condenatória.

Nesse sentido, destaca-se o julgamento do AgRg no HC 514.807/SC (Quinta Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgamento em 17 de dezembro de 2019) que afirma que “para a **configuração** do delito de lavagem de capitais não é necessária a condenação pelo delito antecedente, tendo em vista a autonomia do primeiro em relação ao segundo. Basta, apenas, a presença de indícios suficientes da existência do crime antecedente”.

Aparentemente, com a máxima vênia, existe uma confusão conceitual entre a definição de acessoriedade limitada e os requisitos probatórios para a comprovação da infração penal antecedente – elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais. Conforme exposto, o conceito de acessoriedade limitada está relacionado com o fato de a lavagem de capitais ter existência processual própria, independentemente da existência de uma sentença penal condenatória a respeito da infração anterior. Nas palavras de Pierpaolo Bottini (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 103), “[n]ão se exige que o reconhecimento da infração precedente se dê em decisão judicial prévia ou transitada em julgado (...), mas o magistrado deve indicar na sentença as razões nas quais fundamenta sua convicção sobre sua existência”. Pierpaolo Bottini finaliza afirmando que “meros indícios do ilícito prévio bastam para a denúncia, mas não para a condenação” (BADARÓ e BOTTINI, 2019, p. 103).

Portanto, ao afirmar que para a **configuração** do delito de lavagem de capitais basta, apenas, a presença de indícios suficientes da existência do crime antecedente, tendo em vista a autonomia da lavagem em relação ao injusto penal prévio, o Superior Tribunal de Justiça está a aplicar o *mesmo requisito probatório mínimo*, tanto para o oferecimento da denúncia como para a decretação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais. Tal leitura caracteriza, com as devidas vênias, uma evidente interpretação extensiva, em prejuízo do réu, da norma processual insculpida no §1º, do art. 2º, da Lei 9.613/1998, bem como uma afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência.

Outrossim, como o Superior Tribunal de Justiça é a corte responsável por uniformizar a interpretação de lei federal em todo o território nacional, esta interpretação violadora do princípio da presunção de inocência vem sendo adotada por outros tribunais do país.

No âmbito do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), diversas foram as decisões (ACR 0027445-22.2014.4.01.3400, ACR 0061550-91.2011.4.01.3800, ACR 0000499-60.2016.4.01.3200, ACR 0004799-02.2015.4.01.3200, RSE 0013686-45.2015.4.01.3500 e ACR 0012428-06.2006.4.01.3600) em que o entendimento difundido pelo Superior Tribunal de Justiça fora aplicado. Cita-se, nesse contexto, a apelação criminal (ACR) 0027445-22.2014.4.01.3400, de relatoria do Desembargador Federal Olindo Menezes,

prolatada em 9 de novembro de 2020, no âmbito da Quarta Turma do TRF1, na qual consta que “[a] configuração do crime de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/1998) não exige prova cabal da infração penal antecedente, senão a demonstração de ‘indícios suficientes da sua existência’, conforme o teor do § 1º do art. 2º da Lei 9.613/98”.

A argumentação que para a configuração do delito de lavagem de capitais não é necessária a prova cabal do crime antecedente, mas somente a demonstração de indícios suficientes, também é encontrada no âmbito do TRF3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região –, como se observa pela apelação criminal ACR 0006481-89.2006.4.03.6000/MS, de relatoria do Desembargador Federal André Nekatschalow, proferida em 31 de março de 2014, na qual reproduz a assertiva do Superior Tribunal de Justiça que defende que “[p]ara a configuração do delito de lavagem de dinheiro, basta a existência de indícios de materialidade dos delitos antecedentes”.

Neste ponto, faz-se pertinente rememorar as palavras do Ministro Celso de Mello, proferidas em sede do julgamento na Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no bojo do HC 73.338-7/RJ (Primeira Turma, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 13 de agosto de 1996), *in verbis*:

O processo, em sua expressão instrumental, representa o elemento concretizador das garantias individuais outorgadas ao acusado pelo sistema de direito positivo. Ao delinear um círculo de proteção em torno da pessoa do réu – que jamais se presume culpado, até que sobrevenha irrecorrível sentença condenatória –, o processo penal revela-se instrumento que inibe a opressão judicial e que, condicionado por parâmetros ético-jurídicos, impõe ao órgão acusador o ônus integral da prova, ao mesmo tempo em que faculta ao acusado, que jamais necessita demonstrar a sua inocência, o direito de defender-se e de questionar, criticamente, sob a égide do contraditório, todos os elementos probatório produzidos pelo Ministério Público. (...) A condenação do réu pela prática de qualquer delito – até mesmo pela prática de uma simples contravenção penal – somente se justificará quando existentes, no processo, e sempre colhidos sob a égide do postulado constitucional do contraditório, elementos de convicção que, projetando-se *beyond all reasonable doubt* (além, portanto, de qualquer dúvida razoável), veiculem dados consistentes que possam legitimar a prolação de um decreto condenatório pelo Poder Judiciário. (grifos nossos)

Desta feita, como se observa no voto do Eminentíssimo Ministro, sendo o processo penal um instrumento inibidor da opressão judicial, cujo ônus probatório recai sobre o órgão acusador, uma eventual condenação penal deve ser lastreada em elementos de convicção que permitam ao magistrado manifestar uma opinião acima de qualquer dúvida razoável. Por esta razão, entende-se que, quando da prolação de um decreto penal condenatório qualquer, inclusive por crime de lavagem de capitais, as provas que subsidiam o livre convencimento do órgão jurisdicional devem possuir fundamentos mais consistentes do que os necessários para legitimar o recebimento de eventual denúncia. Nesse sentido, os indícios suficientes acerca da infração penal antecedente, capazes de corroborar o recebimento da inicial acusatória, podem não possuir os fundamentos necessários para legitimar a prolação de uma sentença penal condenatória por lavagem de capitais.

### **IV.3. Necessidade de interpretação conforme a Constituição Federal**

Conforme leciona Gilmar Ferreira Mendes, o art. 5º, LVII, da Constituição Federal, ao estabelecer que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, consagra, “de forma explícita, no direito positivo constitucional, o princípio da não culpabilidade” (MENDES e GONET, 2017, p. 557). Ainda consoante o entendimento do referido autor, “[o] núcleo essencial da presunção de não culpabilidade impõe o ônus da prova do crime e de sua autoria à acusação” (MENDES e GONET, 2017, p. 572).

Observa-se, pois, uma estreita interligação entre a definição de culpa e o *standard* probatório que fundamenta a sentença penal condenatória transitada em julgado. Nesse sentido, admitir que a suficiência probatória requerida para o oferecimento da denúncia seja a mesma para a prolação de um decreto penal condenatório seria como aniquilar a presunção de inocência desde o recebimento da exordial acusatória. Tal interpretação, com a máxima vênia, não se coaduna com o diploma Constitucional.

Desse racional decorre a conclusão de que, quando o §1º, do art. 2º, da Lei 9.613/1998, estabelece que a denúncia será instruída com indícios suficientes da existência da infração penal antecedente, a presunção de inocência em relação ao delito prévio se mantém intacta. Desta forma, para estar em sintonia com o princípio constitucional da não culpabilidade, os indícios suficientes para o recebimento da denúncia devem se transformar em provas, produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, efetivamente capazes de afastar qualquer dúvida razoável acerca da existência do injusto penal antecedente.

Repisa-se que, conforme exposto anteriormente, a própria Exposição de Motivos da Lei de Lavagem de Capitais salienta que “a suficiência dos indícios relativos ao crime antecedente está a autorizar tão somente a denúncia, devendo ser outro o comportamento em relação a eventual juízo condenatório” (COAF, 1996, p. 7).

Sublinha-se que o entendimento manifestado pelo legislador ordinário na referida Exposição de Motivos, para subsidiar os debates legislativos acerca da Lei de Lavagem de Capitais, encontra-se em sintonia com o princípio constitucional da não culpabilidade. Todavia, o mesmo não se pode afirmar acerca da interpretação do Superior Tribunal de Justiça que considera que para a **configuração** do delito de lavagem de capitais basta, apenas, a presença de indícios suficientes da existência do crime antecedente.

Aceitar essa tese como verdadeira equivaleria a assentir que a presunção de inocência do denunciado seria a mesma do réu condenado por sentença judicial transitada em julgado. Com o máximo respeito a posições divergentes, tal entendimento não se harmoniza com o princípio constitucional da não culpabilidade, razão pela qual o §1º, do art. 2º, da Lei de Lavagem de Capitais, deve ser interpretado à luz da Constituição Federal, sob pena de a respectiva interpretação ser manifestamente inconstitucional.

Nesse ponto, pertinente destacar que “no caso de duas interpretações possíveis de uma lei, há de se preferir aquela que se revele compatível com a Constituição”, tendo em vista que se presume que “o legislador busca positivar uma norma constitucional” (MENDES e GONET, 2017, p. 1411). Desta forma, na presença de duas interpretações possíveis, deve-se realizar uma interpretação conforme a Constituição para determinar qual delas deve prevalecer. Consoante destaca Gilmar Ferreira Mendes, o Supremo Tribunal Federal consignou que a interpretação conforme a Constituição “não deve ser vista como simples princípio de interpretação, mas sim como modalidade de decisão do controle de normas, equiparável a uma declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto” (MENDES e GONET, 2017, p. 1412).

Destaca-se que a manifesta inconstitucionalidade decorrente da interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao §1º, do art. 2º, da Lei 9.613/1998, decorre do princípio da supremacia da Constituição que, segundo Luís Roberto Barroso, representa um dos pilares do modelo constitucional contemporâneo e possui como corolário o fato de que “nenhuma lei ou ato normativo – a rigor, nenhum ato jurídico – poderá subsistir validamente se for incompatível com a Constituição” (BARROSO, 2020, p. 288).

De acordo com o magistério do referido autor, o princípio da supremacia da constituição pode ser entendido a partir de duas vertentes: i) como uma técnica de interpretação; ou ii) como um mecanismo de controle de constitucionalidade. Como técnica de interpretação, o princípio da supremacia da constituição vincula os órgãos jurisdicionais a interpretar os diplomas normativos “de modo a realizar, de maneira mais adequada, os valores e fins constitucionais” (BARROSO, 2020, p. 290). Por outro lado, a supremacia da constituição entendida como um mecanismo de controle de constitucionalidade “permite que o intérprete, sobretudo o tribunal constitucional, preserve a validade de uma lei que, na sua leitura mais óbvia, seria inconstitucional”, acarretando uma “declaração de inconstitucionalidade, sem redução de texto” (BARROSO, 2020, p. 290).

Nas palavras de Luís Roberto Barroso, o princípio da supremacia da Constituição, como técnica interpretativa, destina-se “à preservação da validade de determinadas normas, suspeitas de inconstitucionalidade, assim como à atribuição de sentido às normas infraconstitucionais, de forma a melhor realizarem os mandamentos constitucionais” (BARROSO, 2020, p. 290).

Desta feita, não obstante o oferecimento da denúncia possa estar lastreado em *indícios suficientes* acerca da existência (tipicidade e antijuridicidade) da infração penal antecedente, a interpretação que melhor se compatibiliza com a Carta Constitucional aponta no sentido de que a decretação de uma sentença penal condenatória deve estar subsidiada em elementos probatórios, produzidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, que confirmem a existência, a tipicidade e a antijuridicidade da infração penal antecedente, sob pena de o ato jurídico que entender de modo diverso ser declarado inconstitucional, por afronta ao princípio da presunção de inocência.

## CONCLUSÃO

A evolução normativa internacional em combate à lavagem de capitais sempre foi pautada por uma busca contínua por aumento de eficiência nos processos de detecção e persecução criminal de condutas de ocultação ou dissimulação de bens, direitos ou valores de origem ilícita. A recomendação 4 (quatro) do GAFI, que estabelece que os Estados deveriam considerar a adoção de medidas que permitam a perda dos produtos ou instrumentos decorrentes de uma alegada infração penal, sem a necessidade de uma condenação penal prévia, representa uma diretriz que busca introduzir no sistema de combate à lavagem de dinheiro uma maior eficiência, flexibilizando garantias processuais que deveriam balizar o apetite punitivo estatal.

Outro aspecto que ilustra a busca por uma maior eficiência na política criminal relativa ao combate à lavagem de capitais está relacionado ao conceito de acessoriedade limitada entre o delito antecedente e condutas de ocultação ou dissimulação da origem ilícita de bens, direitos ou valores. Conforme mencionado ao longo do presente trabalho, a acessoriedade limitada flexibiliza a persecução penal do delito de lavagem de capitais, exigindo-se somente que a infração penal antecedente, geradora dos benefícios econômicos ilícitos objeto da lavagem, seja relacionada a uma conduta típica e antijurídica, não importando a comprovação da culpabilidade do agente responsável pelo injusto antecedente e, tampouco, que se apontem eventuais autores, coautores e partícipes da infração penal prévia.

A acessoriedade limitada pode ser encontrada nas recomendações do GAFI, que apontam para a necessidade de que as legislações nacionais de combate à lavagem de capitais considerem o delito de branqueamento de capitais como um delito autônomo e, desta forma, não dependa da efetiva condenação penal por uma infração antecedente para se provar que um determinado bem seja proveniente de uma atividade delitiva. Tal recomendação foi incorporada ao ordenamento jurídico nacional na segunda parte do §1º, do art. 2º, da Lei 9.613/1998, que estabelece que a lavagem de capitais será punível, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor, ou extinta a punibilidade da infração penal antecedente.

Não obstante, como a infração penal antecedente pode ser entendida como um elemento normativo do tipo penal de lavagem de capitais, o injusto prévio deve restar devidamente comprovado de forma a respaldar uma sentença penal condenatória pelo crime de lavagem de capitais. Todavia, como o próprio diploma normativo afasta a necessidade de comprovação da autoria e da culpabilidade relacionada à infração prévia, a prova da existência da infração penal anterior será subsidiada por elementos que comprovem a tipicidade e a antijuridicidade do injusto penal do qual decorreram os bens, direitos ou valores ilícitos objeto da lavagem.

Conforme amplamente analisado no bojo do presente trabalho, para o oferecimento da denúncia bastam indícios suficientes da infração penal antecedente. Todavia, o próprio legislador ordinário deixou assentado, por meio da Exposição de Motivos 692/1996, que a suficiência dos indícios relativos ao crime antecedente somente autoriza o recebimento da denúncia, devendo ser outro o comportamento em relação a eventual juízo condenatório.

Ocorre que, possivelmente, em decorrência das dificuldades probatórias relacionadas à comprovação do delito de lavagem de capitais, incluindo todos os seus elementos objetivos e subjetivos, as jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Supremo da Espanha flexibilizam os requisitos probatórios relacionados à infração penal antecedente para a edição de decretos condenatórios por lavagem de capitais. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça tem prevalecido a tese de que, para a configuração do crime de lavagem de capitais, não é necessária a prova cabal do crime antecedente, mas a demonstração de indícios suficientes da existência do crime antecedente.

Contudo a exigência de demonstração de indícios suficientes da infração penal antecedente é necessária para o oferecimento da denúncia, como causa justificadora e legitimadora do início da persecução penal por lavagem de capitais. A dupla justa causa necessária para o processamento de crimes de lavagem de capitais demanda, por um lado, a presença de elementos informativos suficientes que sirvam de lastro probatório mínimo para a autoria e materialidade da prática de condutas de ocultação ou dissimulação dos bens de origem ilícita e, por outro, a existência de elementos que sinalizem a existência de uma infração penal antecedente.

Afirmar que a apuração do delito de lavagem de capitais depende da existência de indícios suficientes da existência da infração penal anterior está em sintonia com a justa causa necessária para o início da ação penal por suposto cometimento do delito de branqueamento de capitais. No entanto, a afirmação de que para a configuração do delito de lavagem de capitais bastariam os mesmos indícios acerca da infração penal antecedente afronta o princípio da presunção de inocência, tendo em vista que se espera, em um processo penal democrático, que as provas produzidas no decorrer do processo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, sejam mais robustas do que as existentes no momento do oferecimento da denúncia.

Nesse sentido, apesar de indícios suficientes sobre a existência da infração penal antecedente bastarem para o oferecimento da denúncia, a prolação de uma sentença penal condenatória exige a elevação da exigência probatória para contemplar provas capazes de

afastar qualquer dúvida razoável acerca tipicidade e da antijuridicidade da infração penal antecedente, produzidos sob a proteção do contraditório e da ampla defesa.

Repisa-se que o oferecimento da denúncia deve ser subsidiado pela descrição circunstanciada, na inicial acusatória, de todos os elementos do tipo penal de lavagem de capitais, com o intuito de possibilitar o exercício do contraditório e da ampla defesa no decorrer da relação processual. Em síntese, o órgão ministerial deverá instruir a exordial acusatória com indícios suficientes acerca da existência da infração penal antecedente, bem como individualizar as condutas dolosas de ocultação ou dissimulação da origem ilícita dos bens, apontando, inclusive, o montante decorrente da infração penal anterior, bem como o nexo entre o produto ilícito e as condutas de lavagem.

Em contrapartida, a sentença penal condenatória por lavagem de capitais deve se fundamentar em elementos probatórios suficientes para comprovar: i) a existência da infração penal anterior, apontando a tipicidade e a antijuridicidade do injusto penal antecedente; ii) a quantificação dos bens, direitos ou valores decorrentes da prática ilícita antecedente; iii) as condutas dolosas de ocultação ou dissimulação dos bens de origem ilícita com a individualização das responsabilidades dos respectivos autores, coautores e partícipes; iv) o nexo causal em relação aos benefícios auferidos pela infração penal prévia e as condutas de ocultação ou dissimulação; v) a intenção especial dos sujeitos ativos da lavagem de capitais em introduzirem os valores no circuito econômico com a finalidade de dar aparência de legalidade aos bens contaminados. Em suma, a sentença penal condenatória deve estar fundamentada em elementos concretos capazes de afastar qualquer dúvida razoável acerca da existência de todos os elementos do tipo penal de lavagem de capitais, especialmente em relação à existência da infração penal antecedente.

Entende-se que, para a leitura do §1º, art. 2º, da Lei da Lavagem de Capitais estar em sintonia com o princípio constitucional de presunção de inocência, faz-se imperioso que o *standard* probatório para subsidiar a decretação de uma sentença penal condenatória seja superior ao exigido para o oferecimento de uma denúncia por lavagem de capitais. Nesse sentido, partindo-se dos princípios da supremacia da constituição e da necessária interpretação das leis em conformidade com os mandamentos constitucionais, conclui-se que: em decorrência do princípio constitucional da presunção de inocência, os requisitos probatórios necessários para a decretação de uma sentença penal condenatória pelo delito de lavagem de capitais devem ser, obrigatoriamente, mais rígidos do que as condições mínimas estabelecidas para o oferecimento da denúncia.

Desta forma, não obstante o oferecimento da denúncia possa estar lastreado em indícios suficientes acerca da existência (tipicidade e antijuridicidade) da infração penal antecedente, a interpretação que melhor se compatibiliza com a Carta Constitucional aponta no sentido de que a decretação de uma sentença penal condenatória deve estar subsidiada em elementos probatórios, produzidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, que confirmem a existência, a tipicidade e a antijuridicidade da infração penal antecedente, sob pena de o ato jurídico que entender de modo diverso ser declarado inconstitucional, por afronta ao princípio da presunção de inocência.

## REFERÊNCIAS

- ARAS, V. e FISCHER, D. **A transferência da Execução de Sentenças como Alternativa à Extradicação**. Unidade de Cooperação Internacional do MPF. 2015. Disponível em <<http://bibliotecadigital.mpf.mp.br/bdmpf/handle/11549/80015>>. Acessado em 11 de fevereiro de 2022.
- BADARÓ, G. H. **Processo Penal**. Nova Edição 8ª ed. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2020.
- BADARÓ, G. H.; BOTTINI, P. C. **Lavagem De Dinheiro - Aspectos Penais e Processuais Penais**. Nova Edição ed. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2019.
- BARROSO, L. R. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 9. ed. [s.l.] Saraiva Jur, 2020.
- BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal - Volume 1 - Parte Geral - 27ª Edição 2021: Parte Geral**. 27ª edição ed. [s.l.] Saraiva Jur, 2021<sup>a</sup>.
- \_\_\_\_\_. **Tratado de Direito Penal - Volume 3 - Parte Especial - 16ª Edição 2020**. [s.l.] Saraiva Jur, 2020.
- \_\_\_\_\_. **Tratado de Direito Penal - Volume 4 - Parte Especial - 15ª Edição 2021**. [s.l.] Saraiva Jur, 2021<sup>b</sup>.
- BORGES, A. **Inépcia da denúncia por lavagem de dinheiro em razão da atipicidade das infrações penais antecedentes**. In: BOTTINI, P. C.; BORGES, A. (Org.). Lavagem de Dinheiro. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2021. p. 163-198.
- BOTTINI, P.C. **O crime de licitatório como antecedente da lavagem de dinheiro**. In: BOTTINI, P. C.; BORGES, A. (Org.). Lavagem de Dinheiro. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2021. p. 143-161.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 20 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Código Penal - Decreto Lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940**. 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: 20 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Código de Processo Penal - Decreto Lei 3.689 de 3 de outubro de 1941**. 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: 20 de fevereiro de 2022.

- \_\_\_\_\_. **Lei 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/L9613compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613compilado.htm). Acesso em: 11 de fevereiro 2022.
- \_\_\_\_\_. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Institui o Código Civil.** Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 3 de março de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Lei 12.683 de 9 de julho de 2012 - Altera a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm#art2). Acesso em: 22 de fevereiro 2022.
- \_\_\_\_\_. **Decreto 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: 10 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Decreto 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: 10 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Decreto 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: 11 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Decreto-lei 3.914, de 9 de dezembro de 1941 – Lei de introdução ao Código Penal (decreto-lei 2.848/1940) e da Lei das Contravenções Penais (decreto-lei 3.688/1941).** Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3914.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3914.htm). Acesso em: 25 de fevereiro de 2022.

- BRENIG, C.; MÜLLER, G. 2015. **Economic analysis of cryptocurrency backed money laundering**. Association for Information Systems. Disponível em <[https://aisel.aisnet.org/ecis2015\\_cr/20/](https://aisel.aisnet.org/ecis2015_cr/20/)>. Acesso em: 17 de fevereiro de 2022.
- BRITO, T.C. 2021. **As características das criptomoedas e os desafios da repressão ao crime de lavagem de dinheiro**. Revista de Direito e Atualidades, 3(2), 35-52. Disponível em <<https://portal.idp.emnuvens.com.br/rda/article/view/6229>>. Acesso em: 17 de fevereiro de 2022.
- CALLEGARI, A. L.; LINHARES, R. M. **Lavagem de dinheiro (com a jurisprudência do STF e do STJ)**. [s.l.] Marcial Pons Brasil, 2022.
- CAMBRIDGE, D. **Cambridge Dictionary | English Dictionary, Translations & Thesaurus**. Disponível em: <<https://dictionary.cambridge.org/>>. Acesso em: 18 de fevereiro de 2022.
- CASTRO, L. A. DE. **Criminologia da Libertação - Coleção Pensamento Criminológico**. 1ª edição ed. Rio de Janeiro: Revan, 2005.
- CHEN, Z.; VAN KHOA, L.D.; TEOH, E.N. et al. 2018. **Machine learning techniques for anti-money laundering (AML) solutions in suspicious transaction detection: a review**. Knowledge and Information Systems 57, 245–285. Disponível em <<https://doi.org/10.1007/s10115-017-1144-z>>. Acesso em: 17 de fevereiro de 2022.
- COAF. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. 2021. **Exposição de Motivos Lei 9.613, de 1988 – Lei de Lavagem de Capitais**. Disponível em: <<https://www.gov.br/coaf/pt-br/aceso-a-informacao/Institucional/a-atividade-de-supervisao/regulacao/supervisao/legislacao/exposicao-de-motivos-lei-9613-1.pdf/view>>. Acesso em: 22 de fevereiro de 2022.
- CONGRESS, U.S. **H.R. 5077 – Money Laundering Control Act of 1986 – Amends the Federal criminal code to establish money laundering as a federal offense**. Disponível em <<https://www.congress.gov/bill/99th-congress/house-bill/5077>>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2022.
- CORDERO, I. B. **El delito de blanqueo de capitales**. 4ª edição ed. Cizur Menor, Navarra: Aranzadi, 2015.
- DEPEN, D. P. N. **Levantamento nacional de informações penitenciárias**. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/>>. Acesso em: 11 de agosto de 2021.

- DODGE, M. **A black box warning: the marginalization of white-collar crime victimization.** Journal of White Collar and Corporate Crime. 2020, Vol. I. p. 24-33. Disponível em <<https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/2631309X19888501>>. Acesso em: 16 de março de 2022.
- DYNTU, V.; DYKYI, O. 2018. **Cryptocurrency in the system of money laundering.** Baltic Journal of Economic Studies, 4(5), 75-81. Disponível em <<https://doi.org/10.30525/2256-0742/2018-4-5-75-81>>. Acesso em: 17 de fevereiro de 2022.
- EUROPA, C. **Directiva 91/308/CEE del Consejo, de 10 de junio de 1991, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales.** Disponível em <<http://data.europa.eu/eli/dir/1991/308/oj/spa>>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Directiva 2001/97/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de diciembre de 2001, por la que se modifica la Directiva 91/308/CEE del Consejo relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales.** Disponível em <<http://data.europa.eu/eli/dir/2001/97/oj/spa>>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.** Disponível em <<http://data.europa.eu/eli/dir/2005/60/oj/spa>>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo.** Disponível em <<http://data.europa.eu/eli/dir/2015/849/oj/spa>>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2022.
- FAFT. **Money Laundering – Financial Action Task Force (FATF).** Disponível em <<https://www.fatf-gafi.org/faq/moneylaundering/#d.en.11223>>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_. **What we do – Financial Action Task Force (FATF).** Disponível em: <<https://www.fatf-gafi.org/about/whatwedo/>>. Acesso em: 10 de fevereiro de 2022.
- FERRAJOLI, L. **Derecho y Razón: Teoría del garantismo penal.** 10ª edição ed. Madrid: Editorial Trotta, S.A., 2011.

- FOUCAULT, M. **Vigiar e punir: Nascimento da prisão**. 42ª edição ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2014.
- GAFI. Grupo de Ação Financeira. **Padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação - As Recomendações do GAFI (2012)**. Disponível em <<https://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/fatf-recommendations.html>>. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.
- IRVINE, M.R.; KING, D.R. **The Money Laundering Control Act of 1986: Tainted Money and the Criminal Defense Lawyer**. Pacific Law Journal 19. 171-192 (1987). Disponível em <<https://scholarlycommons.pacific.edu/mlr/vol19/iss1/9>>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2022.
- JAKOBS, G.; CANCIO MELIÁ, M. 2003. **Derecho penal del enemigo**. Thomson Civitas. España. Disponível em <<http://repositorio.uca.edu.ni/4951/1/LE55.pdf#page=324>>. Acesso em: 20 de fevereiro de 2022.
- JUNIOR, A. L. **Direito Processual Penal**. 2021. 18ª edição ed. [s.l.] Saraiva Jur, 2021.
- LAUFER, C. **Da lavagem de dinheiro como crime de perigo: o bem jurídico tutelado e seus reflexos na legislação penal brasileira**. 2012. Disponível em <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/32225>>. Acesso em: 25 de agosto de 2021.
- LEGIDO, A.S., 2007. **La Euro-Orden, el principio de doble incriminación y la garantía de los derechos fundamentales**. Revista electrónica de estudios internacionales (REEI), (14), p.10. Disponível em <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2559794.pdf>>. Acessado em 11 de fevereiro de 2022.
- LEITE, A. **Tomada ou devolução de mútuo como lavagem de dinheiro?** In: BOTTINI, P. C.; BORGES, A. (Org.). Lavagem de Dinheiro. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2021. p. 125-141.
- LEVI, M.; REUTER, P. **Money Laundering**. Crime and Justice, Vol. 34, No. 1 (2006), p. 289-375. The University of Chicago Press. Disponível em <<https://doi.org/10.1086/501508>>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2022.
- LIMA, R. B. D. **Manual De Processo Penal - Volume Único - 9ª Edição**. [s.l.] JusPodivm, 2019.

- MARTÍNEZ, J. C. **El delito de blanqueo de capitales**. Universidad Complutense de Madrid. Facultad de Derecho. Departamento de Derecho Penal. 2017. Disponível em: <<https://eprints.ucm.es/id/eprint/41080/>>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2022.
- MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional - 12ª Ed.** 2017 - Saraiva. 12ª edição ed. [s.l.] Saraiva Jur, 2017.
- MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime de lavagem de dinheiro**. 4ª ed. São Paulo. Editora Atlas, 2018.
- MORALES ROMERO, M.M., 2019. **Doble incriminación a examen: Sobre el caso Puigdemont y otros supuestos**. Indret: Revista para el Análisis del Derecho, (1), p.7. Disponível em <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3373519](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3373519)>. Acessado em 11 de fevereiro de 2022.
- NUCCI, G. DE S. **Manual de Processo Penal**. 2ª edição ed. [s.l.] Editora Forense, 2021.
- PACELLI, E.; CALLEGARI, A. **Manual de Direito Penal - Parte Geral**. 6ª edição ed. [s.l.] Atlas, 2020.
- SÁNCHEZ, L.A.J. **El principio de doble incriminación. Una mirada desde la jurisprudencia colombiana**. Justicia Juris. Vol. 9. 2013. p. 11-26. Disponível em <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5995441>>. Acessado em 11 de fevereiro de 2022.
- SANCTIS, F. M. **Apelação Criminal nº 0001906-77.2016.4.03.6003/MS: Crimes antecedentes ou subjacentes na lavagem de dinheiro?** In: BOTTINI, P. C.; BORGES, A. (Org.). Lavagem de Dinheiro. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2021. p. 293-334.
- SANCTIS, F. M. DE. **Lavagem de Dinheiro por Meio de Obras de Arte - Uma Perspectiva Judicial Criminal**. 1ª edição ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.
- SCHNEIDER, F.; WINDISCHBAUER, U. **Money laundering: some facts**. European Journal of Law and Economics 26, 387–404 (2008). Disponível em <<https://doi.org/10.1007/s10657-008-9070-x>>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2022.
- SCHORSCHER, V.C. **A criminalização da lavagem de dinheiro: críticas penais**. 2012. Tese (Doutorado em Direito Penal) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-092316/pt-br.php>>. Acesso em: 2 de março de 2022.

STATISTA. **Global gross domestic product (GDP) at current prices from 1985 to 2026.**

Disponível em: <<https://www.statista.com/statistics/268750/global-gross-domestic-product-gdp/>>. Acesso em: 17 de fevereiro de 2022.

STF, Supremo Tribunal Federal. 2017. **HC 132.179/SP – Rel. Min. Dias Toffoli.** Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4905985>>. Acesso em: 24 de fevereiro de 2022.

\_\_\_\_\_, Supremo Tribunal Federal. 2000. **HC 80.084/PE – Rel. Min. Celso de Mello.** Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1816099>>. Acesso em: 9 de março de 2022.

STJ, Superior Tribunal de Justiça. **RHC 97.261/CE. Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik. Quinta Turma, julgado em 5 de fevereiro de 2019.** Disponível em <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Processos/Consulta-Processual>>. Acesso em: 9 de março de 2022.

\_\_\_\_\_, Superior Tribunal de Justiça. **HC 559.505/RN. Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 25 de maio de 2021.** Disponível em <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Processos/Consulta-Processual>>. Acesso em: 10 de março de 2022.

\_\_\_\_\_, Superior Tribunal de Justiça. **RHC 150.451/TO. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13 de dezembro de 2021.** Disponível em <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Processos/Consulta-Processual>>. Acesso em: 10 de março de 2022.

STS, Sentencia del Tribunal Supremo. **STS 3.247/2021 - Tribunal Supremo - Sala de lo Penal.** Disponível em <<https://www.poderjudicial.es/search/index.jsp>>. Acesso em: 8 de março de 2022.

\_\_\_\_\_, Sentencia del Tribunal Supremo. **STS 1.306/2021 - Tribunal Supremo - Sala de lo Penal.** Disponível em <<https://www.poderjudicial.es/search/index.jsp>>. Acessado em 15 de fevereiro de 2022.

\_\_\_\_\_, Sentencia del Tribunal Supremo. **STS 70/2021 - Tribunal Supremo - Sala de lo Penal.** Disponível em <<https://www.poderjudicial.es/search/index.jsp>>. Acessado em 15 de fevereiro de 2022.

- \_\_\_\_\_, Sentencia del Tribunal Supremo. **STS 501/2019 - Tribunal Supremo - Sala de lo Penal**. Disponível em <<https://vlex.es/vid/820980533>>. Acesso em: 15 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_, Sentencia del Tribunal Supremo. **STS 4.980/2016 - Tribunal Supremo - Sala de lo Penal**. Disponível em <<https://www.poderjudicial.es/search/index.jsp>>. Acesso em: 15 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_, Sentencia del Tribunal Supremo. **STS 265/2015 - Tribunal Supremo - Sala de lo Penal**. Disponível em <<https://vlex.es/vid/570910066>>. Acessado em 15 de fevereiro de 2022.
- SUTHERLAND, E. **Crime De Colarinho Branco - Versão Sem Cortes**. 1ª edição ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.
- TAVARES, J. **Fundamentos de Teoria do Delito**. 2ª edição ed. [s.l.] Tirant Lo Blanch Brasil, 2020.
- TEICHMANN, F.M.J. 2017. **Twelve methods of money laundering**, Journal of Money Laundering Control, Vol. 20 No. 2, pp. 130-137. Disponível em <<https://doi.org/10.1108/JMLC-05-2016-0018>>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2022.
- \_\_\_\_\_, F.M.J. 2019. **Recent trends in money laundering**. Crime, Law and Social Change, 73(2), p. 237-247. Disponível em <<https://doi.org/10.1007/s10611-019-09859-0>>. Acesso em: 20 de fevereiro de 2022.
- TOLDO, N. **Apelação Criminal nº 0014918-27.2007.4.03.6181: A desnecessidade de comprovação do crime antecedente para a configuração do crime de lavagem de dinheiro**. In: BOTTINI, P. C.; BORGES, A. (Org.). Lavagem de Dinheiro. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2021. p. 269-276.
- TRF1, T. R. F. **Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**. Disponível em: <<https://www2.cjf.jus.br/jurisprudencia/trf1/index.xhtml>>. Acesso em: 11 de março de 2022.
- TRF3, Tribunal Regional Federal da 3ª Região. **Apelação Criminal 0006481-89.2006.4.03.6000 – Mato Grosso do Sul. Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, julgado em 31 de março de 2014**. Disponível em <<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/2910532>>. Acesso em: 14 de março de 2022.

ZAFFARONI, E.R.; ALAGIA, A.; SLOKAR, A. 1998. **Manual de derecho penal – Parte General**. Ediciones Jurídicas. 2a ed. 1ª reimpressão. Buenos Aires: Ediar. Disponível em <[https://www.academia.edu/download/64307721/Zaffaroni-Manual de Derecho Penal Parte General \(Ed 2 2006\).pdf](https://www.academia.edu/download/64307721/Zaffaroni-Manual_de_Derecho_Penal_Parte_General_(Ed_2_2006).pdf)>. Acesso em: fevereiro de 2022.

ZAFFARONI, E. R.; BATISTA, N. **Direito Penal Brasileiro - Volume 1**. 4ª edição ed. Rio de Janeiro, RJ: Revan, 2011.