

Andrei Zenkner: Não é razoável equiparar lavagem de dinheiro ao homicídio

Spacca



As recentes alterações aprovadas na Lei 9.613/98 pelo Congresso Nacional (PLS 209/03) encontram-se submetidas à sanção da Presidência da República. Dentre os diversos pontos polêmicos observados no texto final, não pode passar despercebido o aumento da pena incidente para o delito de lavagem de dinheiro. A sanção penal, que antes já era exagerada, agora ganha contornos de evidente excesso legislativo. A pena máxima foi elevada para 18 anos de reclusão. Se houver reiteração delitiva (muito frequente, diga-se de passagem), poderá ser exasperada em até 2/3 (parágrafo 4º do artigo 1º). Ou seja: a pena máxima abstrata prevista para hipóteses tais pode atingir 30 anos, a mesma de um homicídio qualificado (artigo 121, parágrafo 2º), de um latrocínio (artigo 157, parágrafo 3º) ou de uma extorsão mediante sequestro com morte (artigo 159, parágrafo 3º).

Tenhamos presentes algumas premissas básicas: não ignoramos a legitimidade da criminalização da lavagem de dinheiro, tampouco a necessidade de uma intervenção penal inteligente e efetiva. Mas há um longo caminho a ser percorrido para aceitarmos que tais premissas possam nos conduzir, necessariamente, a um recrudescimento da sanção penal prevista para o delito. Nem mesmo convenções internacionais (Palermo e Mérida, por exemplo) ou recomendações de organismos internacionais (Gafi, por exemplo) podem ser avocadas, *ipso facto*, para justificarem o aumento da pena.

Uma rápida comparação com as penas previstas para o delito de lavagem de dinheiro na legislação comparada, inclusive de outros países que também assumiram semelhantes compromissos internacionais relacionados ao tema, pode nos trazer gratas surpresas.

Na Europa: 3 meses a 5 anos é a pena da lavagem de dinheiro na Alemanha (parágrafo 261 do StGB); 6 meses a 6 anos na Espanha (artigo 301 do CP); 6 meses a 5 anos em Portugal (artigo 368-A do CP); 15 dias a 5 anos na Bélgica (artigo 505 do CP); 5 anos ou 10 anos (conforme a hipótese delitiva) na França (artigos 324-1/324-2 do CP); 4 a 12 anos na Itália (artigo 648-bis do CP); 3 anos ou multa e 5 anos ou multa (quando grave) na Suíça (artigo 305-bis/305-ter do CP).

Na América Latina: o México aprovou em maio de 2012 uma recente reforma nos crimes de lavagem de dinheiro, prevendo as penas de 3 meses a 3 anos para o *encubrimiento*, e de 5 a 15 anos para *operaciones con recursos de procedência ilícita* (artigos. 400/400-bis do CP); na Argentina, recente alteração legislativa (Ley 26.683/2011) atribuiu a pena de 3 a 10 anos de prisão (artigo 303 do CP).



Portanto, o Brasil já possuía, na redação original da Lei 9.613/1998, uma pena privativa de liberdade muito além do que era exigido pela política criminal internacional. Agora, o aumento da pena máxima de 15 para 18 anos atinge níveis intoleráveis — ainda mais se considerarmos que o *combo* do legislador também prevê a exclusão da exigência de crime antecedente e a possibilidade de *branqueamento* de valores procedentes de contravenções penais.

A pena máxima de 18 anos é próxima da pena máxima do homicídio (20 anos — artigo 121 do CP). Um delito de lavagem de dinheiro é de especial gravidade. Não contestamos isso. Mas aceitarmos que a sua gravidade, em abstrato, possa ser bastante próxima à prevista para a tutela penal do direito mais fundamental dentre todos os fundamentais (o direito à vida) é um demasiado excesso.

O paralelo entre as penas do homicídio e da lavagem de dinheiro no direito comparado também é um importante recurso para percebermos o exagero tupiniquim.

Na Alemanha, a pena máxima da lavagem de dinheiro (5 anos) equivale à pena mínima do crime de homicídio (parágrafo 212 do StGB). Na Espanha, onde a pena máxima da lavagem de dinheiro é de 6 anos, o homicídio é punido com a pena de 10 a 15 anos (artigo 138 do CP). Na Itália, a pena máxima da lavagem é de 12 anos, enquanto o homicídio possui apenamento mínimo em 20 anos. Por fim, em Portugal, o homicídio (artigo 131 do CP) possui pena de 8 a 16 anos, bem maior que a sanção da lavagem (6 meses a 5 anos).

Ou seja: em todos esses países, a punição do *branqueamento*, a despeito de severa, fica muito aquém das sanções penais previstas para crimes capitais. No Brasil, a pena mínima da lavagem (3 anos), com boa vontade, até pode ser reputada válida diante da pena mínima de um homicídio (6 anos). Mas a mesma proporção não foi seguida quanto à pena máxima de ambos os crimes, que quase se equivalem.

Inúmeros outros argumentos poderiam se somar para chegarmos à conclusão de que o PLS 209/03, também no que tange ao aumento da pena prevista para o tipo penal do artigo 1º da Lei 9.613/1998, é inconstitucional, porquanto ofensivo ao princípio da proporcionalidade. O legislador foi muito além de qualquer critério de razoabilidade conferido para o legítimo exercício da discricionariedade legislativa.

Havendo o excesso, é função do Poder Judiciário, caso aprovado o projeto de lei, decretar a inconstitucionalidade do aumento da pena. Lembremos que o assunto não é novo: o ministro Celso de Mello, nos autos do HC 92.525, ao verificar que a alteração legislativa (Lei 9.426/96) promovida no artigo 180 do Código Penal puniu de forma mais severa a receptação por dolo eventual do que a praticada por dolo direto, suspendeu cautelarmente a eficácia da condenação do paciente como incurso na sanção do parágrafo 1º do artigo 180, haja vista a flagrante inconstitucionalidade em que incorreu o legislador.

Date Created

05/07/2012