



Lavagem de dinheiro: crime permanente ou instantâneo?

Definir a *lavagem de dinheiro* como crime *instantâneo* ou *permanente* é essencial para identificar o *momento de consumação do crime*. Não se trata de uma questão *etérea*, sem relevância prática, mas de controvérsia importante para fixar a possibilidade de *prisão em flagrante* e do termo inicial de contagem do *prazo prescricional*.

Para enfrentar o tema é necessário, antes de tudo, esclarecer que a lei brasileira não tipifica *uma modalidade* de *lavagem de dinheiro*, mas *diversas* formas da prática delitiva, cada qual com suas especificidades e peculiaridades. Daí porque a análise da *natureza do crime*, se *permanente* ou *instantâneo*, exige o estudo de *cada uma* das diferentes práticas previstas na Lei 9.613/98 em separado.

Da modalidade *ocultar* e *dissimular* (Lei 9.613/98, art.1o, *caput*)

Da descrição típica

A primeira *espécie* de *lavagem de dinheiro* é descrita nos seguintes termos, no *caput* do art.1º da Lei 9.613/98:

“Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos e valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”.

O dispositivo descreve dois comportamentos distintos (*ocultar* e *dissimular*), aos quais atrela a mesma pena. Trata-se de crime de *ação múltipla*, com *núcleos disjuntivos*, de forma que a realização de qualquer das condutas concretiza a consumação.

A questão: os verbos indicam um crime *instantâneo* ou *permanente*?

Instantâneo é o crime consumado com a *provocação de determinado estado ou resultado*, como o furto, o roubo.[1] *Permanente* é aquele cuja consumação se protraí no tempo, se estende durante um período. São os crimes de gerúndio, que *estão acontecendo*, como a *embriaguez ao volante* (art. 306 da Lei 9.503/1997), ou a *extorsão mediante sequestro* (art. 159 do CP).[2]

Há tipos penais cuja redação indica de forma clara a natureza do crime, seja pela *instantaneidade* evidente (ex. *furto*, art. 155 do CP) ou pela *permanência* evidente, como ocorre nos crimes de *posse* (ex. *ter em depósito* ou *trazer consigo drogas* – Lei 11.343/2006, art. 33; *possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo sem autorização* – Lei 10.826/2003).

O mesmo não ocorre em outros tipos penais cuja redação admite interpretações distintas. É o caso daqueles que apresentam o verbo *ocultar*, como ocorre com o *caput* do art. 1.º da lei em comento. Pode-se entender a conduta como crime *permanente*, como uma *consumação contínua*, que não cessa enquanto o bem permanecer oculto. Por outro lado, é possível interpretar o ato de *esconder* como um delito *instantâneo*, consumado no momento da *ocultação ou dissimulação*, e entender a manutenção desse estado como mera consequência natural da conduta original. O crime se consumaria com a ação de *ocultar*,



sendo a manutenção da *ocultação* um *efeito permanente* do comportamento inicial.

A solução do problema, a nosso ver, exige um labor de interpretação *teleológica*, sob a ótica do *bem jurídico protegido*.

Existe grande controvérsia sobre o *bem jurídico* protegido pela norma penal que veda a *lavagem de dinheiro*, mas, a nosso ver, trata-se de crime contra a *administração da Justiça* [3].

Pois bem, a busca da *natureza* do crime de *lavagem* exige portanto, uma visita aos demais delitos contra a *administração da Justiça* previstos na nossa lei. Vários deles indicam condutas de *consumação instantânea* cujos efeitos são *permanentes*, e nem por isso são considerados pela doutrina ou jurisprudência *delitos de natureza permanente*.

Tomemos como paradigma inicial o *crime irmão* da *lavagem de dinheiro*: o *favorecimento real*.

“Art.349. Prestar a criminoso, fora dos casos de co-autoria ou de receptação, auxílio destinado a tornar seguro o proveito de crime”

Trata-se de crime bastante *similar* à *lavagem de dinheiro*, pois o ato de *tornar seguro* o proveito do crime supõe uma *ocultação* do mesmo, afetando a administração da Justiça.

Tal delito é considerado pela doutrina *crime instantâneo* [4].

Ora, se a *ocultação* prevista no crime de *favorecimento real* é caracterizada pela *instantaneidade*, o mesmo tratamento merece o crime de *lavagem de dinheiro*, uma vez que inexistente distinção *qualitativa* entre eles.

O mesmo ocorre com o crime de *falso testemunho* (art. 342 do CP). O tipo penal indica, dentre outros, o ato de *calar a verdade*, que não tem outro sentido distinto de *ocultar a verdade*, aproximando-se do verbo “*ocultar*” usado no *caput* do art.1º da Lei de Lavagem de Dinheiro.

Trata-se de um ato de *mascamamento* que afeta de forma *permanente* a administração da Justiça. No entanto, o delito é classificado *pacificamente* como *instantâneo* pela doutrina [5]

Em suma, se a *ocultação de bens* do *favorecimento real* e a *ocultação da verdade* no *falso testemunho* se consumam no *instante* da conduta – ainda que a afetação da administração da Justiça se alongue no tempo – o mesmo tratamento merece o delito de *lavagem de dinheiro* na forma *ocultar* ou *dissimular*.

Portanto, uma interpretação *sistemática* e *teleológica* aponta para a natureza *instantânea* do crime de *lavagem de dinheiro*, na forma do *caput* do art. 1º da Lei 9.613/98.



Da possibilidade de cessação dos efeitos

A despeito do exposto, há quem sustente que os crimes permanentes se caracterizam pela criação de um *estado de coisas antijurídico* resolúvel pelo agente. Em outras palavras, sempre que o autor do delito puder *interromper* a permanência, a afetação do bem jurídico, por sua vontade, haverá um crime *permanente*.

Nesse sentido, como na lavagem de dinheiro o autor da *ocultação* teria à sua disposição o poder de *desocultar*, de *revelar* o bem ou seus atributos, o delito teria natureza *permanente*.

Não parece a melhor posição.

Fosse a *capacidade de restituição do status quo ante* o elemento definidor dos crimes *permanentes*,^[6] delitos como o furto também teriam essa natureza, pois o autor pode a qualquer tempo devolver os bens e fazer cessar a lesão patrimonial^[7]. O mesmo pode ser dito dos já mencionados crimes contra a administração da Justiça. Porém, essa *reversibilidade* dos efeitos não é suficiente para que tais delitos sejam caracterizados como *permanentes*.

O que define o *crime permanente*, portanto, não é a possibilidade de *cessação dos efeitos* da conduta inicial por parte do autor, mas o *alongamento da consumação no tempo* ^[8] Na *extorsão mediante sequestro* (art. 159 do CP) ou na *redução à condição análoga à de escravo* (art. 149 do CP) há uma *continuidade da situação antijurídica* que não decorre apenas da *manutenção do status quo*, mas da contínua afetação do bem jurídico por atos reiterados do agente delitivo. Há um *esforço permanente* para submeter o objeto jurídico ao domínio do autor, que tem controle total não apenas sobre a *cessação dos efeitos*, mas sobre o contexto de *antijuridicidade*.

Em outras palavras, não basta que do ato decorram *efeitos permanentes*. Para que exista o *crime permanente* é necessária uma *consumação permanente*. A *compressão* do bem jurídico devem exigir um *esforço*, uma *vigilância* constante, para além da mera *inércia*. Um gasto de *energia*, ainda que menor do que aquele despendido no ato inicial. Uma coisa é a *extorsão mediante sequestro*, onde a manutenção do *estado* de privação de liberdade exige uma *atenção constante*, que revela uma *continua consumação* do crime. Outra é o *falso testemunho*, onde o agente *oculta a verdade*, e os efeitos nocivos de seu ato perduram no tempo *independentemente* de seus esforços ou vigilância. No primeiro caso, o crime é *permanente*. No último, é *instantâneo*, de *efeitos permanentes*.

No crime de *lavagem de dinheiro* – na forma do *caput* do art.1º da Lei em comento – basta a *ocultação* para que o delito esteja consumado. Não se faz necessário o *acompanhamento* ou a *manutenção* do mascaramento, ou mesmo sua reinserção na econômica. Os atos de *ocultação* e *dissimulação* criam um *estado de coisas* que se desliga do ato inicial, porque para sua manutenção não é necessário um *esforço*, um gasto de energia adicional – embora ele possa ocorrer em determinados casos.

Da equiparação à ocultação de cadáver

Por fim, resta enfrentar um último argumento: a comparação da *ocultação* prevista no tipo penal em comento com a *ocultação de cadáver* (art. 211 do CP), de *ocultação de documento* (parte do art. 305 do CP) ou de *receptação* na modalidade *ocultação* (art.180 do CP), todos considerados crimes *permanentes*



pela doutrina e jurisprudência.

A nosso ver, a *distinção* entre a *lavagem de dinheiro* e os crimes mencionados encontra-se na própria redação legal. O art.1º *caput* da Lei 9.613/98 não descreve um ato de *ocultação* de *bens* mas de certas *características* destes *bens*. Pune-se o escamoteamento da *origem, propriedade, localização, disposição, movimentação ou propriedade* dos objetos de origem ilícita, e não do *objeto* em si.

Assim, aquele que furta uma obra de arte e a expõe a público, com um certificado de origem falso, pratica o ato de *lavagem de dinheiro*. Ainda que o objeto não esteja *oculto* – ao contrário, está exposto – o delito está *consumado* porque sua *origem* foi mascarada pela *fraude documental*. Portanto, a *ocultação* refere-se a um atributo do bem – sua *origem* – sendo irrelevante se o *bem em si* está escondido ou às vistas. Evidente que na forma de mascarar a *localização* o bem se torna – em regra – oculto em si. Mas nas demais modalidades não há necessariamente um encobrimento do produto do crime. O que importa é verificar se alguns de seus atributos foram suprimidos ou alterados, possibilitando uma futura reinserção do bem na econômica com aparência de legalidade. E tal *supressão* ou *alteração* é ato *instantâneo*, embora seus efeitos possam perdurar no tempo.

Pelo exposto, seja pelo *bem jurídico protegido*, seja pela ausência de *esforço* para a manutenção dos efeitos da conduta, seja pela *redação* do tipo legal, conclui-se que a *lavagem de dinheiro*, na modalidade prevista no *caput* do art.1º da Lei 9.613/98, é crime *instantâneo*.

A análise dos demais dispositivos será apresentada na Parte 2 do presente estudo.

1 Roxin, Claus. *Derecho Penal. Parte General*. 2. ed. Madrid: Thomson/Civitas, 2006. t. I. p. 329. Para Reale Jr., os *crimes permanentes* são aqueles nos quais a situação lesiva perdura no tempo, protraindo-se a situação antijurídica, com o aumento do prejuízo originado pelo fato. (Reale Jr., Miguel. *Instituições de direito penal: parte geral*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.270).

2 Santos, Juarez Cirino. *Manual de direito penal. Parte Geral*. São Paulo: Conceito, 2011. p.55.

3 BOTTINI, Pierpaolo Cruz e BADARÓ, Gustavo, *Lavagem de dinheiro*, 3a edição, São Paulo: RT, 2016, p.89. No mesmo sentido: Bacigalupo, Enrique. *Estudios comparativos del derecho penal de los Estados Miembros de la Unión Europea sobre la represión del reciclaje o blanqueo de dinero ilícitamente obtenido. España en la Europa Comunitaria: Balance de diez años, 1995*. p. 451; De Grandis, Rodrigo. *O exercício da advocacia e o crime de lavagem de dinheiro*. In: DE CARLI, Carla Veríssimo (org.). *Lavagem de dinheiro. Prevenção e controle penal*. p. 123; MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 58, embora também aponte os bens jurídicos violados nos delitos antecedentes como afetados pela *lavagem de dinheiro*; Podval, Roberto. *O bem jurídico do delito de lavagem de dinheiro*. RBCrim, vol. 24, p. 209-222. São Paulo: Ed. RT, out/1988. p. 221; Antolisei, Francesco. *Manuale di Diritto Penale. Parte Speciale I*. 12. ed. Milano: Giuffrè, 1991. p. 376.



4 Nucci, Guilherme de Souza. Código Penal comentado. 13. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 1285, Greco, Rogério. Código Penal: comentado. 2 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2009, p. 845, Bitencourt, Cezar Roberto. Tratado direito penal, 5: parte especial: dos crimes contra a administração pública, dos crimes praticados por prefeitos. 4. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 389. Para Prado, Luiz Regis. Comentários ao Código Penal. 8. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 998 “***Consuma-se o delito com a prestação do auxílio destinado a tornar seguro o proveito do crime***, ainda que esse escopo não seja efetivamente alcançado.” Noronha, E. Magalhães. Direito penal, v.4. São Paulo: Saraiva, 1962, p. 524,

5 Noronha, E. Magalhães. Direito penal, v.4. São Paulo: Saraiva, 1962, p. 494, sem grifos. No mesmo sentido, Nucci, Guilherme de Souza. Código Penal comentado. 13 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 1269; Greco, Rogério. Código Penal: comentado. 2 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2009, p. 829; Bitencourt, Cezar Roberto. Tratado direito penal, 5: parte especial: dos crimes contra a administração pública, dos crimes praticados por prefeitos. 4 ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 340. Para Prado, “Consuma-se o delito com o encerramento do ato processual do depoimento, ou com a entrega do laudo pericial, do cálculo, da tradução, ou com a realização da interpretação falsa. Faz-se mister que o depoimento seja efetivamente concluído – reduzido a termo e devidamente assinado (art. 216, CPP). Até então, pode ele ser retificado ou alterado pelo depoente, o que pode impedir a consumação da falsidade.”. Prado, Luiz Regis. Comentários ao Código Penal. 8. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 977.

6 Garcia, Basileu. *Instituições de direito penal*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. vol. I, t. I. p. 324; Bettiol, Giuseppe, *Direito Penal*. São Paulo: Ed. RT, 1971. vol. I.

7 Para Herzberg, o *furto* tem como seu elemento central a *ruptura da posse* e não a manutenção da coisa alheia, (in Gómez-Aller, Jacobo Dopico. *Omission e injerencia em Derecho Penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2006. p.443). No mesmo sentido, Bartoli, Roberto. *Sulla struttura del reato permanente: un contributo critic*. Rivista Italiana di Diritto e Procedura Pebale, Milano, v.4, n.1, p.137-176, jan/mar 2001, p.145.

8 Bitencourt aponta a “*continuidade da ação do agente*” como elemento diferenciador do *crime permanente* do *crime instantâneo de efeitos permanentes* (Bitencourt, Cezar Roberto. Tratado de direito penal. Parte Geral. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 255).

Spacca



Pierpaolo Bottini
advogado e professor

Date Created
03/05/2017