

Lavagem de dinheiro: crime permanente ou instantâneo? (Parte 2)



Pierpaolo Bottini
advogado e professor

Na [parte 1](#) da presente análise expôs-se as razões pelas quais a *lavagem de*

dinheiro na forma prevista no artigo 1º, *caput*, da Lei 9.613/98 deve ser considerado crime *instantâneo* e não crime *permanente*.

Nessa Parte 2 passa-se à análise dos demais dispositivos do artigo 1º da Lei 9.613/98.

Das condutas descritas no §1º do artigo 1º da Lei 9.613/98

O parágrafo 1º do artigo 1º da Lei de Lavagem de Dinheiro apresenta atos específicos de encobrimento, listados nos incisos I, II e III:

(...)

§ 1.º *Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo:*

I – os converte em ativos lícitos;

II – os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere;

III – importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.

(...)

Passemos à análise de cada dispositivo.

Da conversão (inciso I)

A *conversão em ativos lícitos* (inciso I) ocorre com a transformação dos bens diretamente procedentes das infrações penais em outros passíveis de integrar o patrimônio do agente.[\[1\]](#) Pode acontecer na

conversão de “dinheiro sujo” em moeda estrangeira, com a substituição de dívidas, a compra de ouro, imóveis, dentre outros [2].

Nessa modalidade, o crime é *instantâneo*. O ato de *converter* não se alonga no tempo, embora seus efeitos sobre a administração da Justiça possam permanecer. Trata-se de delito *instantâneo* de *efeitos permanentes* [3], como aquele previsto no *caput* do dispositivo em comento.

Da aquisição, recebimento, troca, negociação, oferecimento ou recebimento em garantia, movimentação ou transferência (parte do inciso II)

O inciso II é composto de várias condutas (tipo penal de ação múltipla), valendo aqui a ressalva que a prática de mais de uma delas não importa a *pluralidade de delitos*, mas um único ato criminoso.

Analisemos o dispositivo por etapas.

Em primeiro lugar, alcança o tipo penal aquele *adquire, recebe, ou recebe em garantia* os bens de origem ilícita. Nesses casos, apenas será sujeito ativo do delito quem que *não praticou* a infração antecedente, uma vez que não parece fazer sentido que o possuidor do bem ilícito o *adquirira, receba, ou o receba em garantia*. [4]

Não se admite a *autolavagem* nesses âmbitos em decorrência lógica do próprio texto legal, a não ser nos casos de extensas cadeias de lavagem de dinheiro, nas quais o agente do ilícito original *recebe, adquire ou recebe em garantia* o *mesmo produto* do crime, após várias transações ou movimentações, em uma circularidade que pode ser observada em contextos mais sofisticados de *lavagem de dinheiro*. Nas hipóteses de *trocar, negociar, dar em garantia* é mais plausível a identidade entre o agente da infração anterior e o do crime em discussão.

Nessas modalidades, o crime tem natureza *instantânea, uma vez que o tipo se consuma com o ato em si, sem extensão temporal* — *embora seus efeitos possam ser permanentes* [5].

Da guarda ou depósito

Ainda no âmbito do inciso II, comete o crime de *lavagem de dinheiro* aquele que *guarda* ou *tem em depósito* o produto proveniente de infração penal.

Nesse caso, e diferentemente de todos os demais, o delito tem natureza *permanente*. Enquanto os valores estiverem *guardados ou depositados, o crime está sendo consumado*. Note-se que *guardar* tem sentido distinto de *ocultar*. O primeiro indica o ato de *vigiar, conservar, com caráter de permanência* — exige-se um *esforço de vigilância* — ao contrário de *ocultar*, cujo sentido é *encobrir, esconder* — *sendo desnecessária qualquer atitude posterior*.

Mas aqui algumas considerações são necessárias. Em primeiro lugar, não parece possível punir por essa modalidade o autor do delito antecedente sem a violação do princípio do *ne bis in idem*, pois o agente seria responsabilizado pelo crime e pelo fato de *manter* em sua posse o produto dele decorrente, sendo este último ato mera *consequência natural* do primeiro.

Nesse sentido, Carpio Delgado:

“Como há advertido correctamente la doctrina, considerar como blanqueo de capitales la mera posesion u utilización de los bienes de procedência ilícita, supone abogar ‘en favor de um concepto de blanqueo sui generis que se aparta de su configuración a nível internacional y de la redación que, siguiendo esta, se habia adotado em nuestro país, hasta la entrada en vigor del Código Penal de 1995” [6]

Por isso, a modalidade “guardar ou ter em depósito” não admite a autolavagem. [7]

Caso o crime antecedente seja praticado por terceiros, o depósito ou guarda serão atos típicos de lavagem de dinheiro.

Nesse caso, a consumação se alongará no tempo, durando até a cessação da conduta, como se conclui da própria redação do tipo penal. Por isso, o início da contagem do prazo prescricional é regrado pelo disposto no inciso III do artigo 111 do CP: a prescrição começará a correr “nos crimes permanentes, no dia em que cessou a permanência”.

A cessação da permanência, no caso em tela, se dará no momento em que a guarda ou depósito deixa de existir, seja com a efetiva reinserção dos bens na economia com aparência de licitude, seja com a interrupção da guarda pelo consumo, transferência, conversão ou inserção dos bens na economia, seja pela descoberta da existência dos recursos pelas autoridades públicas.

Assim, a cessação da conduta de guarda ou depósito não se confunde com a data na qual as autoridades tomam ciência do ato. Ela ocorre com a interrupção do domínio da guarda ou depósito em determinado contexto, seja pelo consumo, pela reinserção na economia, pela transferência, ou mesmo pela descoberta dos fatos. Essa última hipótese é apenas uma das modalidades de interrupção da consumação da lavagem de dinheiro, e será data inicial do prazo prescricional se — e apenas — se nenhuma das outras ocorreu em momento anterior.

Como ensina Bartoli:

“Dall’altro, ci permetterà di stabilire il momento in cui la permanenza è venuta a cessare , momento che coinciderà com l’istante in cui uno qualsiasi degli elementi costitutivi del reato è venuto a mancare” [8].

Na mesma linha, Amaral:

“ (no crime permanente) A conduta ofensiva se protraí no tempo, sendo que a consumação somente cessa (o crime é exaurido) no momento em que termina o comportamento antijurídico (ação ou omissão ou ação e omissão) através da vontade do agente ou por outro motivo qualquer” [9]

Ou seja, a cessação da permanência, na modalidade de lavagem de dinheiro em comento, decorre da cessação do depósito ou guarda, independente do momento em que as autoridades tomam conhecimento dos fatos.

Do contrário, o início do prazo prescricional dependeria sempre da movimentação do Poder Público.

Uma vez inertes as autoridades, o delito seria *imprescritível*, conclusão que afrontaria o próprio texto constitucional que elenca rol *taxativo* de crimes *imprescritíveis*, dentre os quais não se encontra a *lavagem de dinheiro* (CF, artigo 5º, XLIV).

Vale destacar que o legislador, quando quer dilatar o prazo prescricional, ou atrelá-lo à sua ciência pela autoridade pública o faz expressamente, como nos casos de *bigamia* ou de *falsificação ou alteração de assentamento do registro civil*. Nessas hipóteses, o Código Penal é expresso ao vincular o início do prazo prescricional à “*data em que o fato se tornou conhecido*” (CP, artigo 111, IV), ressalva que não faz quando alude aos demais *crimes permanentes*.

Art.111 – A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr:

(...)

III – nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência;

IV – nos de bigamia e nos de falsificação ou alteração de assentamento do registro civil, da data em que o fato se tornou conhecido”

Assim, nos crimes permanentes em geral — com exceção daqueles previstos no inciso IV do artigo 111 — o início do prazo prescricional é a data da *cessação da permanência* e não a data da *ciência dos fatos* pelas autoridades.

Em sendo o crime de *lavagem de dinheiro*, na modalidade *depósito ou guarda*, um crime *permanente* distinto daqueles elencados no inciso IV, o início do prazo prescricional se dá na *data da cessação da conduta*, pouco importando se o fato é ou não conhecido pelo Poder Público.

Da imposição e exportação

Por fim, o inciso III do §1º do artigo 1º da Lei de Lavagem caracteriza como ato de *lavagem de dinheiro a importação ou exportação de bens com valores não correspondentes aos verdadeiros*, hipótese prevista expressamente na lei diante da frequência com que processos de lavagem se escoram nessas operações de comércio internacional, diante da dificuldade de controle dos *valores reais das mercadorias* dessas transações frente ao câmbio, às tarifas, aos diferentes mercados, bem como da complexidade da apuração de sua ocorrência, dada a falta de capacidade estrutural para uma efetiva fiscalização aduaneira. [10]

Nesse caso, o delito também é *instantâneo*, uma vez que o ato descrito é pontual e não se estende no tempo.

Das condutas previstas no §2º

O parágrafo 2º do artigo 1º da Lei de Lavagem dispõe que

§ 2.º Incorre, ainda, na mesma pena quem:

I – utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal;

II – participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta

Lei.

O tipo penal do inciso I, descreve a conduta daquele que *usa* na atividade econômica ou financeira o produto de origem *infracional*. *Aqui se trata da utilização, do manejo do bem em atos específicos, mas não da mera posse do mesmo. Aqui a menção à conduta específica de fazer uso aponta para um momento específico de consumação, indicando se tratar de crime instantâneo.*

O ato típico do § 2º, II, em uma primeira leitura, é abrangente pois abarca qualquer pessoa que participe de *organização* com conhecimento que sua atividade *principal ou secundária* é dirigida à *lavagem de dinheiro*. *Evidente que aqui se exige mais do que a ciência, mas uma participação efetiva nos termos do artigo 29 do Código Penal, de forma que o agente deverá ter praticado ou concorrido para uma das condutas previstas nos outros incisos do mesmo artigo, para os quais remetemos a fim de identificar a natureza do mesmo.*

Conclusão

As linhas acima tem o objetivo de contribuir com a discussão, que já se alonga no tempo, com prejuízos para a segurança jurídica . A fixação do momento da consumação da lavagem de dinheiro merece atenção e destaque, a fim de que questões concretas sobre flagrante, prescrição e incidência de nova lei penal in pejus possam ser enfrentadas de forma coerente e precisa.

1 De Carli, Carla Veríssimo. *Dos crimes: aspectos objetivos*. In: _____ (org.) *Lavagem de dinheiro. Prevenção e controle penal*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p.200.

2 Idem.

3 Nesse sentido aponta Delmanto: “*Consumação: Com a efetiva prática das condutas equiparadas, fazendo o produto do crime antecedente circular, com maior sofisticação, na economia formal*” (Delmanto, Roberto; Delmanto Jr., Roberto; Delmanto, Fábio M. de Almeida. *Leis penais especiais comentadas*. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 700).

4 BONFIM, Edilson Mougenot; BONFIM, Marcia Monassi Mougenot. *Lavagem de dinheiro*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 57; De Carli, Carla Veríssimo. *Dos crimes: aspectos objetivos*. In: _____ (org.) *Lavagem de dinheiro. Prevenção e controle penal*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011.

5 BOTTINI, Pierpaolo Cruz e BADARÓ, Gustavo, *Lavagem de dinheiro*, 3a edição, São Paulo: RT, 2016. p. 156.

6 Carpio Delgado, Juana del. *Sobre la delimitación entre el delito de blanqueo de capitales del art. 301.1 Cp y la participación por título lucrativo del art. 122 CP: una primera aproximación*. *Revista Penal*, Valencia, n. 39, p. 31-49., jan. 2017.

[7](#) No mesmo sentido, Blanco Cordero, Isidoro. *El delito de blanqueo de capitales*, 3. ed. Navarra: Arazandi, 2002.

[8](#) Francesco, Giovannangelo de. *Profili strutturali e processuali del reato permanente*. Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, Milano, v. 20, n. 2, p. 558-599., abr./jun. 1977. p.575; Bartoli, Roberto. *Sulla struttura del reato permanente: un contributo critico*. Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, Milano, v. 44, n. 1, p. 137-176., jan./mar. 2001. p. 162, sem grifos.

[9](#) Amaral, Claudio do Prado. *Inviolabilidade do domicílio e flagrante de crime permanente*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 20, n. 95, p. 165-193., mar./abr. 2012. p.171, sem grifos.

[10](#) Ver: De Carli, Carla Veríssimo. *Dos crimes: aspectos objetivos*. In: _____ (org.) *Lavagem de dinheiro. Prevenção e controle penal*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 207; Moro, Sérgio Fernando. *Crime de lavagem de dinheiro*. São Paulo: Saraiva, 2008.

Date Created

05/05/2017