

## Opinião: Evasão de divisas e retroatividade de resolução do CMN

No último dia 30, o Banco Central do Brasil divulgou a Resolução nº 4.844/2020 do Conselho Monetário Nacional, com relevantes impactos no aperfeiçoamento do crime de *evasão de divisas* (artigo 22, Lei 7.492/1986). Esse ato regulamentar terá sua vigência iniciada em 1º de setembro, com a aplicação também da incidência do princípio da retroatividade da norma posterior mais benéfica (penal).



A Resolução 4.844/2020 altera o artigo 26, *caput*, da Resolução

3.568/2008, fixando, como *novo limite mínimo* para a exigência de registro da operação cambial no Sisbacen (Sistema Banco Central), o valor de R\$ 100 mil: "*A movimentação ocorrida em conta de depósito de pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior, de valor igual ou superior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deve ser registrada no Sisbacen, na forma estabelecida pelo Banco Central do Brasil*". O limite anterior era de somente R\$ 10 mil.

Essa alteração repercute decisivamente no aperfeiçoamento do tipo de evasão de divisas definido no artigo 22 da Lei 7.492/86. Esse crime contra o sistema financeiro nacional, em suas formas próprias, consiste na realização de operação cambial desautorizada para promover a evasão de divisas nacionais (artigo 22, *caput*) ou na promoção desautorizada de saída de moeda (artigo 22, parágrafo único, 1ª parte).

No âmbito do sistema *interbancário*, principal instrumento de remessa de ativos para o exterior, isso significa realizar operação cambial (com o fim de evasão) ou uma efetiva remessa *sem registro no Sisbacen*. A ausência do registro, na incriminação particular, não reflete necessariamente uma prática de *lavagem* de ativos ou de sonegação fiscal, mas pode prejudicar — segundo a percepção ainda corrente no plano legislativo — a regularidade da política cambial brasileira, pois o governo precisa conhecer a quantidade de moeda estrangeira (divisa) que sai do Brasil. O que se protege, assim, é a supervisão e o controle governamentais, no marco da política de câmbio, algo que presumivelmente depende do adequado registro de operações dessa natureza.

O tipo penal do artigo 22 da Lei 7.492/86 constitui uma *norma penal em branco*, complementada por atos normativos infralegais emanados do Conselho Monetário Nacional. Um desses atos é precisamente a Resolução 3.568/2008, agora modificada. Assim, o crime não se configura pela ausência de registro de operação cambial de qualquer valor, mas somente daquele ato de câmbio que envolva montante superior ao limite regulamentar.

Há *duas ressalvas* importantes, porém:

I) Primeira ressalva: o limite aplicável ao *câmbio manual* portado para saída ao exterior, fixado por *lei* (e não por resolução do CMN), continua no patamar de R\$ 10 mil. Esse limite está previsto no artigo 65 da Lei nº 9.069/1995. Significa dizer que valores superiores a esse limite precisam ser remetidos pelo sistema interbancário, como exige o artigo 65, *caput*, da Lei 9.069/95. O §1º desse mesmo artigo 65 só ressalva, dispensando do sistema interbancário, o porte manual de valores em espécie, conduzidos ao exterior, de até R\$ 10 mil. De toda sorte: I.a) pode ser feito câmbio manual com porte e saída de moeda de valor superior a R\$ 10 mil, desde que realizada a devida declaração à Secretaria da Receita Federal, mediante a *Declaração Eletrônica de Bens do Viajante*; I.b) no sistema interbancário, fica dispensado o registro no Sisbacen de operações cambiais de valor inferior a R\$ 100 mil. A persistência da diferença de tratamento para o câmbio manual se justifica também por finalidades fiscais.

II) Segunda ressalva: a chamada operação de *dólar-cabo*, por sua inerente clandestinidade, configura o crime de evasão de divisas, *mesmo que realizada em valores inferiores ao limite legal e regulamentar*, como já entendeu o Superior Tribunal de Justiça (STJ, 6ª Turma, RESP 1.535.956, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 9/3/2016). O dólar-cabo consiste em operação, realizada com base na fidúcia, de disponibilização de reais no Brasil pelo agente A ao agente B, em contrapartida a uma operação no exterior, do agente B para o agente A, dos correspondentes dólares. Essas operações, que podem assumir diversos níveis de sofisticação, são normalmente praticadas de forma habitual e profissional. No caso, se fosse reconhecida a atipicidade penal da operação de dólar-cabo em valor menor que R\$ 100 mil (limite atual), ficaria estimulado o fracionamento de movimentações de maior monta, para burlar o limite mínimo legal de exigência de registro.

Assim, agora só se exige o registro no Sisbacen de movimentações cambiais interbancárias de valor igual ou superior a R\$ 100 mil. Fica reconhecida a falta de relevância administrativa e penal das movimentações cambiais em conta de depósito envolvendo valores inferiores a R\$ 100 mil.

Do ponto de vista do Direito intertemporal, considere-se que o novo artigo 26, *caput*, da Resolução 3.568/2008, com redação dada pela Resolução 4.844/2020, é ato *integrador* de norma penal em branco (artigo 22, Lei 7.492/86). A mudança normativa derivou de *nova percepção quanto ao injusto do fato* o reconhecimento de que não afeta a política de câmbio brasileira a movimentação interbancária de

valor menor que R\$ 100 mil. Por essa razão, o ato integrador tem *retroatividade* para alcançar e regular as situações pretéritas de operações em valores superiores a R\$ 10 mil (limite anteriormente aplicável) e inferiores a R\$ 100 mil (novo limite). Assim, quem movimentou sem registro, por exemplo, o valor correspondente a R\$ 90 mil, antes do início de vigência da Resolução 4.844/2020, deve ser beneficiado pela extinção da punibilidade, por *abolitio criminis* (artigo 107, III, Código Penal) [1].

A questão da retroatividade do ato integrador da norma penal em branco é interessante e envolve duas hipóteses *distintas*:

I) Quando há a necessidade de se assegurar o efeito de regulação da norma integradora anterior, o ato posterior não retroage. Nesse caso, não há mudança de conteúdo de injusto, mas só de outros dados cambiantes segundo fatores temporais ou outras circunstâncias. Exemplo clássico: tabelamento de preços. Deve-se assegurar o efeito de regulação do preço fixado na norma anterior, porque necessário para garantia da eficácia da regulação do tempo e proteger a economia popular, dependente provisoriamente daquele limite. Deve-se assegurar o respeito ao preço tabelado no tempo, segundo o princípio: é proibido praticar preço além do fixado para determinado momento (independentemente de qual seja esse preço). Assim, a alteração normativa não altera nem afeta o injusto anterior, que deve prevalecer. Outro exemplo, dado por Günther Jakobs: "*Se o legislador inverte a preferência de trânsito dos que vêm pela direita, frente aos que vêm pela esquerda, isso não afeta a preferência de trânsito (o efeito de regulação) que teve em outro momento o condutor que vinha pela direita*" [2]. A mudança da faixa de preferência *não* afeta o conteúdo de injusto do fato nem o efeito regulador da norma, que é: *respeito à preferência no trânsito*. Nesse caso, está claro que a norma posterior não retroage para beneficiar quem desrespeitou a preferência segundo a sinalização vigente no tempo. Deve-se assegurar a regulação (anterior), segundo o princípio: é proibido desrespeitar a faixa de preferência (independentemente de qual seja a faixa fixada).

II) Distinta é a situação de mudança do próprio conteúdo de injusto. Também com Jakobs [3] : se a velocidade máxima anteriormente permitida era de 60 km/h e vem uma norma posterior fixá-la em 80 km/h, quem trafegou anteriormente com 70 km/h não deve ser punido. O ato posterior retroage, porque o conteúdo de injusto foi alterado: reconheceu-se posteriormente que é seguro trafegar a 70 km/h (nova valoração). Não se trata só uma questão numérica. Dá-se aí a mesma lógica aplicável, por exemplo, a um ato regulamentar posterior que deixa de listar determinada droga como substância proibida.

Assim, no caso cogitado (evasão de divisas), não há dúvida de que o ato posterior deve retroagir: reconheceu-se posteriormente que não afeta a política de câmbio a ausência de registro de uma operação cambial, por exemplo, de R\$ 50 mil. O próprio conteúdo de injusto foi alterado, e *não* há, no caso, a exigência de se assegurar a regulação da norma anterior. Aqui houve uma nova valoração, e não apenas uma mudança regida por circunstâncias temporais cambiantes.

Não se argumente que a regulação anterior tinha em vista a quantidade de divisas disponíveis, que devesse ser resguardada no tempo. A alteração regulamentar não derivou de uma mudança empírica quanto às reservas cambiais disponíveis no Brasil, no sentido de que: diante de nossas reservas agora, não precisamos mais incriminar remessas de valores inferiores a R\$ 100 mil. Até porque, *mediante o devido registro*, o sujeito pode enviar quanto quiser para o exterior. O que se protege, na evasão de divisas, não é diretamente a garantia de reservas de divisas, mas a supervisão estatal sobre o que sai, para fins de definição adequada da política cambial. A mudança decorre mesmo da *nova percepção normativa* de que ~~não afetam as finalidades desse controle (nem afetaram, em algum tempo) remessas de valores~~

---

inferiores a R\$ 100 mil, ainda que superiores a R\$ 10 mil.

[1] Sobre a retroatividade do ato integrador mais benéfico da norma penal em branco, consulte-se: REBOUÇAS, Sérgio. *Direito Penal, Parte Geral*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 270-273.

[2] JAKOBS, Günther. *Derecho Penal, Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación*. Traducción de Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo. 2ª edición. Madrid: Marcial Pons, 1997, p. 122.

[3] JAKOBS, Günther. *Derecho Penal, Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación*, op. cit., p. 121.

**Date Created**

17/08/2020