

A questão cronológica da lavagem de dinheiro

O crime de *lavagem de dinheiro*, em todas as suas modalidades descritas na Lei 9.613/98, se caracteriza pela prática de atos com o objetivo de *ocultar ou dissimular* a origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de *bens, direitos e valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal*.

Spacca



Pierpaolo Bottini
advogado e professor

A menção à *proveniência* dos bens de infrações penais antecedentes, sua qualidade de *produto* de um ilícito penal, não é acidental: indica que *antes do ato de encobrimento* deve existir a infração, ou ao menos o início de sua execução.

À primeira vista, a assertiva parece evidente. Mas há situações em que a questão cronológica entre o crime que se diz *anterior* e o ato de *lavagem de dinheiro* pode não ser tão óbvia.

É o que ocorre, por exemplo, quando o agente recebe e oculta valores para a prática de ilícitos futuros, ou nas situações em que os atos de *dissimulação* antecedem o delito, para facilitar a transferência dos recursos no momento de sua prática. Nesses casos, o ato de encobrimento é *anterior* à prática do crime.

Um exemplo recorrente na doutrina: um matador profissional recebe R\$ 100 mil para tirar a vida de alguém [1]. Temendo ser descoberto, pede que os valores sejam justificados por um contrato simulado de prestação de serviços de segurança, firmado e

pago antes da prática do delito.

O encobrimento, que, nesse caso, é anterior ao ato delitivo, anterior até ao início de sua execução, pode ser qualificado como lavagem de dinheiro?

Outro exemplo, mais usual: um empresário, com o objetivo de *pagar* valores indevidos a um funcionário público pela prática de atos relacionados ao exercício de suas funções, simula um contrato falso de consultoria com um conhecido seu, que recebe os valores em conta, saca o dinheiro e paga o corrompido.

Suponha-se que o funcionário destinatário dos valores conheça a operação e tenha inclusive sugerido o procedimento, ou seja, *tenha ciência e participou* dos atos anteriores.

Há uma dissimulação, voltada a encobrir a origem dos valores, que posteriormente são remetidos ao corrompido. Porém, o ato típico praticado por este último, a *corrupção passiva*, na modalidade “receber” (única que envolve *produtos e recursos*), é *posterior* ao encobrimento.

Existe também aqui *lavagem de dinheiro*?

Como já exposto, o artigo 1º da Lei 9.613/98 descreve o crime como o mascaramento de bens, valores ou direitos *provenientes* de infração penal. É no *momento do crime*, identificado como o tempo da *ação* (CP, artigo 4º) que devem estar presentes *todas as circunstâncias* descritas pelo legislador como necessárias à sua ocorrência, no caso, a ocultação e os bens *provenientes* de infração penal.

A falta de qualquer deles, *naquele instante*, torna a conduta *atípica*. Ainda que o *resultado* possa ser posterior à conduta, o *objeto jurídico* sobre o qual ela recai, deve existir *no momento da ação ou omissão* criminosa, com todas as suas características.

Nos casos em que a *execução* se alonga no tempo — como nos crimes permanentes — é possível que alterações nas circunstâncias fáticas sobre o *objeto jurídico* do delito afetem a qualidade jurídica da conduta.

Por exemplo, se durante o cativeiro de uma extorsão mediante sequestro, a vítima faz 60 anos, ou é acometida de uma doença que prejudica seus meios de defesa, passam a incidir as agravantes do artigo 61, II, h do CP.

Mas a alteração do *status* ou da substância do *objeto* em momento *posterior* ao ato não pode impactar sua qualificação jurídica. Caso a vítima da extorsão mencionada se tornasse septuagenária ou enferma *depois* de cessado do delito, tal superveniência não agravaria a conduta passada.

Outro exemplo: alguém *danifica* uma *coisa própria* e depois a doa para terceiro. No *momento da ação* aquele objeto não é *alheio*, portanto, não existe o crime de *dano*, previsto no artigo 163 do CP.

Ainda que o agente *saiba* que vai transferir aquele bem a outra pessoa em curto espaço de tempo, e tenha intenção de repassá-lo *danificado* para dificultar sua utilização futura, a conduta continuará atípica, mesmo depois da doação, quando a característica de “*alheio*” passa a existir.

O mesmo se aplica à *lavagem de dinheiro* se, no *momento da ocultação*, os recursos não são *provenientes de crime*. No caso do assassino a soldo, no *momento do pagamento*, o valor não é *proveniente de crime*, porque não houve sequer o início da execução. Se o fosse, seria passível de *perda*,



mesmo se o agente *desistir* do crime antes de começar a praticá-lo.

Da mesma forma, seria possível a *prisão em flagrante* no momento da assinatura do contrato simulado, uma vez que, naquele instante, estaria ocorrendo a *dissimulação* prevista na lei.

Também a prescrição desse último delito teria seu marco inicial naquele momento, pois a lavagem de dinheiro, na modalidade de dissimulação, não parece ter o caráter permanente que a 1ª Turma do STF reconheceu para as hipóteses e *ocultação* nos autos da Apn 863 [\[2\]](#)

Sem dúvida, a prática posterior do delito transforma os valores em *produto do crime*. A partir daquele momento, os recursos podem ser objeto de *sequestro* durante o processo, e *perda* após a condenação.

No entanto, a *dissimulação*, que é instantânea e não perdura no tempo, ocorreu *antes* desse momento, quando os recursos ainda eram *lícitos*, quando não pesava sobre eles o *status* de *produto do crime*, de forma que tal conduta será atípica.

No caso da *corrupção passiva* mencionado, em relação ao *funcionário público*, a ocultação também ocorreu antes do *recebimento* dos recursos, antes do início da infração penal. Ainda que a *corrupção passiva* seja consumada quando o funcionário público *solicita* os valores indevidos, nesse momento não há *produto do crime*.

Os recursos movimentados pelo empresário ainda são *lícitos*, não são contaminados pela simples solicitação, do contrário, como exposto, poderiam já nesse momento ser apreendidos como oriundos de atividade delitiva.

O *produto criminoso* só existirá no momento do *recebimento*, da *disponibilidade dos valores*, para o funcionário público ou preposto seu.

A relação temporal da lavagem de dinheiro com a infração penal antecedente foi objeto de debates pelo STF na Ação Penal 470, onde foi discutido se, a um agente acusado de corrupção por recebimento de vantagens indevidas, poderia ser também imputada a prática de lavagem de dinheiro, porque os valores lhe foram disponibilizados em espécie após um complexo esquema de gestão fraudulenta de instituição financeira, destinado justamente a ocultar os recursos que seriam destinados à corrupção posterior.

Em sede de Embargos Infringentes, a Corte Suprema afastou a lavagem de dinheiro, por reconhecer que atividades anteriores de mascaramento não são aptas a tipificar a conduta daquele que recebe posteriormente os bens [\[3\]](#).

Entendeu-se que, no crime de corrupção, o produto só existe — para o corrompido — partir do recebimento da vantagem indevida. É nesse instante que ele passa a dispor dos valores, seja diretamente, seja por intermediários. Antes disso, qualquer procedimento de mascaramento do capital, modificação de seus aspectos, ou traslado, se dão sobre *bens lícitos*, e, portanto, são atípicos.



Em conclusão, o sentido literal do tipo penal de lavagem de dinheiro não abre espaço para reconhecer como típicas condutas de dissimulação *anteriores* ao início da execução da infração penal da qual são *provenientes* os recursos mascarados.

[1] Sanctis, Fausto Martin. *Crimes antecedentes ou subjacentes na lavagem de dinheiro*, in Bottini e Borges, *Lavagem de dinheiro*, p.293; Lorencini e Cavali, Separando o joio, peste e praga: caixa dois eleitoral, corrupção e lavagem de dinheiro In: Alexandre Jorge Carneiro da Cunha et/ali (Coords.). *Direito, instituições e políticas públicas: O papel do jusidealista na formação do Estado*, 2017, p. 40.

[2] Rel. Min. Edson Fachin, j. 23.05.2017. Sobre a natureza *instantânea* do crime de lavagem de dinheiro, ao menos nas hipóteses do *caput* do art.1º da Lei 9,613/98, ver Bottini e Badaró, *Lavagem de dinheiro*, 5ª Ed., p.244

[3] STF, EI-Décimos Sextos/MG, Ap 470/MG, rel. Min. Luiz Fux, j. 13.03.2014

Autores: Pierpaolo Cruz Bottini