



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.70.00.003484-8/PR
RELATOR : Des. Federal TADAAQUI HIROSE
APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
APELADO : GUIOMAR DE GASPERI CHAVES
: CARLOS EDUARDO MOSCARDA MENDOZA
: EDUARDO CESAR CAMPOS MARIN
: WILFRIDO PENA
: GUSTAVO RAMON CABRERA VILLALBA
ADVOGADO : Jacinto Nelson de Miranda Coutinho e outro

VOTO

Trata-se de recurso da acusação contra a sentença que julgou improcedente a denúncia para absolver os denunciados das sanções do artigo 288 do Código Penal e do artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, face à inépcia da denúncia, atipicidade objetiva e subjetiva, inexistência de lesão ao bem jurídico tutelado.

Cumpra referir que constam nos autos documentos acobertados por sigilo constitucional, razão pela qual decreto o segredo de justiça para todos os fins de direito. Nada obstante, não há impeditivo legal à publicação do inteiro teor do julgado porque não há referência a dados protegidos.

Ressalto, de início, que a presente ação penal, conforme se constata das alegações finais da acusação juntada às fls. 1.097/1.122 e da sentença às fls. 1.197/1.200, cinge-se em apurar a remessa de valores ao Paraguai, sem a apresentação das DPVs às autoridades federais, por meio dos transportes comprovados pelas guias em preto, **num total de 93 vezes, no valor de R\$ 62.138.719,99**. Assim, com razão a defesa, pois a imputação da prática de crimes, quanto às demais guias, está sendo discutido nos autos 2004.70.00.016320-6.

Além disso, a decisão à fl. 1.327, dá conta que as razões de apelação do MPF foram apresentadas intempestivamente. Não obstante a consideração que faço, impõe-se observar que tanto a doutrina como a jurisprudência são unânimes no sentido de que a apresentação das razões de recurso ministerial fora do prazo constitui mera irregularidade, não acarretando hipótese de não-conhecimento, posto que tempestivo foi o apelo. Ademais, é vedado ao Ministério Público desistir de recurso interposto.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Por isso, nada impede o conhecimento das razões, mesmo que tenha sido apresentadas fora de tempo.

1. Preliminar

Alega a acusação que as condutas estão devidamente narradas na denúncia, preenchendo ela os requisitos do artigo 41 do CPP, estando, inclusive, individualizadas as condutas imputadas aos réus.

Pois bem, a denúncia deve estabelecer o vínculo do administrador ao ato ilícito que lhe está sendo imputado. Logo, faz-se necessário que descreva, de forma direta e objetiva, a ação ou omissão dos acusados.

Narra a exordial acusatória que (fls. 04/23):

"No período compreendido entre janeiro a novembro de 1996, os diretores e gerentes do BANCO AMAMBAY - Ramón Telmo Cartes, Guiomar de Gásperi Chaves, Gustavo Ramón Cabrera Villalba, Carlos Eduardo Moscarda Mendoza, Eduardo Cesar Campos Marin e Wilfrido Pena, valendo-se dos cargos que ocupavam, PROMOVERAM evasão de divisas por quatrocentos e treze vezes, num total de R\$ 321.782.954,03 (trezentos e vinte e um milhões, setecentos e oitenta e dois mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e três centavos), com auxílio dos agentes da TRANSPORTADORA DE VALORES TGV ROBERTO BONFIM, MARCO RAFAEL FIRMINO e ALFONSO ANTUNES, os quais transportavam, por ordem daqueles, os valores sacados na Tesouraria do Banco do Brasil representante do Banco Central na cidade de Foz do Iguaçu/PR - aproveitando-se da falta de fiscalização dos valores transportados nos carros-forte, pela Ponte Internacional da Amizade, até a sede do Banco Amambay em Ciudad del Este (PY), sem a apresentação da Declaração de Porte de Valores em Espécie aos órgãos de fiscalização da Secretaria de Receita Federal localizados na zona aduaneira primária da P.J.A., conforme relação abaixo: (...)

(...)
Ainda, no período compreendido entre maio a dezembro de 1996, os diretores e gerentes do BANCO AMAMBAY - Ramón Telmo Cartes, Guiomar de Gásperi Chaves, Gustavo Ramón Cabrera Villalba, Carlos Eduardo Moscarda Mendoza, Eduardo Cesar Campos Marin e Wilfrido Pena, valendo-se dos cargos que ocupavam, PROMOVERAM evasão de divisas por trezentos e dezenove vezes, num total de R\$ 282.065.397,77 (duzentos e oitenta e dois milhões, sessenta e cinco mil, trezentos e noventa e sete reais e quarenta e sete centavos), com auxílio do agente da TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR - CLODIMAR ALVES BARROSO, que transportava, por ordem daqueles, os valores sacados na Tesouraria do Banco do Brasil - representante do Banco Central na cidade de Foz do Iguaçu/PR - aproveitando-se da falta de fiscalização dos valores transportados nos carros-forte, pela Ponte Internacional da Amizade, até a sede do Banco Amambay em Ciudad del Este





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

(PY), sem a apresentação da Declaração de Porte de Valores em Espécie aos órgãos de fiscalização da Secretaria de Receita Federal localizados na zona aduaneira primária da P.I.A., conforme relação abaixo:

(...)

Assim, Ramón Telmo Cartes, Guiomar de Gásperi Chaves, Gustavo Ramón Cabrera Villalba, Carlos Eduardo Moscarda Mendoza, Eduardo Cesar Campos Marin e Wilfrido Pena, no comando, tendo como subordinados Roberto Bonfim, Marco Rafael Firmino, Alfonso Antunes e Clodimar Álvés Barroso, previamente acordados e conscientes da ilicitude das condutas por eles perpetradas, aderindo assim uns a conduta dos outros; associaram-se em quadrilha ou bando para o fim de cometerem o crime de evasão de divisas, descrito nesta inicial acusatória, na forma do art. 288 do Código Penal.

Diante do exposto, o Ministério Público Federal, apresentado pelos Procuradores da República no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, oferece denúncia em face de Ramón Telmo Cartes, Guiomar de Gásperi Chaves, Gustavo Ramón Cabrera Villalba, Carlos Eduardo Moscarda Mendoza, Eduardo Cesar Campos Marin e Wilfrido Pena pelo cometimento dos fatos tipificados criminalmente no art. 288 do Código Penal e no art. 22, parágrafo único, da Lei n.º 7.492/86, por setecentos e trinta e duas vezes; Roberto Bonfim, Marco Rafael Firmino e Alfonso Antunes pelo cometimento dos fatos tipificados criminalmente no art. 288 do Código Penal e no art. 22, parágrafo único, da Lei n.º 7.492/86, por quatrocentos e treze vezes; e Clodimar Alves Barroso pelo cometimento dos fatos tipificados criminalmente no art. 288 do Código Penal e no art. 22, parágrafo único, da Lei n.º 7.492/86, por trezentos e dezenove vezes; todos na forma dos arts. 29 e 69 do Código Penal, requerendo sejam eles citados/intimados para se verem processados, na forma da lei, até o final acolhimento da pretensão punitiva, com o consequente decreto condenatório."

In casu, a denúncia não descreveu suficientemente ato que aponte a responsabilidade dos acusados na associação de forma estável e permanente com a finalidade de promover evasão de divisas. Ou seja, não cuidou a denúncia, conforme exige o artigo 41 do CPP, de descrever os fatos que os recorrentes teriam praticado (o que fez, como se utilizou de seu cargo para tal ato), limitando-se a narrar que todos os recorridos determinavam às transportadoras que sacassem dinheiro em espécie e levasse para o Paraguai, sem a apresentação da Declaração de Porte de Valores (DPVs).

Assim, não estabelece a denúncia vínculo suficiente entre os acusados e os supostos atos ilícitos que lhes estão sendo atribuídos, pois formulada apenas nas posições ocupadas pelos acusados junto ao Banco Amambay. Fato este que evidencia a negativa do princípio constitucional do





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

devido processo legal (artigo 5º, LV, da CF), o qual impõe o contraditório e determina o *onus probandi* à acusação (artigo 156, 1ª parte, do CPP).

Ressalte-se não se desconhecer a jurisprudência que, nos crimes societários, abandona o rigor do artigo 41 do CPP, permitindo a imputação genérica dos fatos. Entretanto, o STF mudou esta orientação, conforme se verifica dos acórdãos abaixo transcritos:

1. *AÇÃO PENAL. Denúncia. Deficiência. Omissão dos comportamentos típicos que teriam concretizado a participação dos réus nos fatos criminosos descritos. Sacrifício do contraditório e da ampla defesa. Ofensa a garantias constitucionais do devido processo legal (due process of law). Nulidade absoluta e insanável. Superveniência da sentença condenatória. Irrelevância. Preclusão temporal inócurrenente. Conhecimento da argüição em HC. Aplicação do art. 5º, incs. LIV e LV, da CF. Votos vencidos. A denúncia que, eivada de narração deficiente ou insuficiente, dificulte ou impeça o pleno exercício dos poderes da defesa, é causa de nulidade absoluta e insanável do processo e da sentença condenatória e, como tal, não é coberta por preclusão.* 2. *AÇÃO PENAL. Delitos contra o sistema financeiro nacional. Crimes ditos societários. Tipos previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90 e art. 22 da Lei nº 7.492/86. Denúncia genérica. Peça que omite a descrição de comportamentos típicos e sua atribuição a autor individualizado, na qualidade de administrador de empresas. Inadmissibilidade. Imputação à pessoa jurídica. Caso de responsabilidade penal objetiva. Inépcia reconhecida. Processo anulado a partir da denúncia, inclusive. HC concedido para esse fim Extensão da ordem ao co-réu. Inteligência do art. 5º, incs. XLV e XLVI, da CF, dos arts. 13, 18, 20 e 26 do CP e 25 da Lei 7.492/86. Aplicação do art. 41 do CPP. Precedentes. No caso de crime contra o sistema financeiro nacional ou de outro dito "crime societário", é inepta a denúncia genérica, que omite descrição de comportamento típico e sua atribuição a autor individualizado, na condição de diretor ou administrador de empresa. (RHC 85658/ES, Rel.: Min. CEZAR PELUSO, DJ: 28.08.2005, p. 125, Primeira Turma)*

1. *Habeas Corpus. Crime de peculato (art. 303, § 1º do Código Penal Militar). Crime societário.* 2. *Alegada inépcia da denúncia, por ausência de indicação da conduta individualizada dos acusados.* 3. *Mudança de orientação jurisprudencial, que, no caso de crimes societários, entendia ser apta a denúncia que não individualizasse as condutas de cada indiciado, bastando a indicação de que os acusados fossem de algum modo responsáveis pela condução da sociedade comercial sob a qual foram supostamente praticados os delitos. Precedentes: HC nº 86.294-SP, 2ª Turma, por maioria, de minha relatoria, DJ de 03.02.2006; HC no 85.579-MA, 2ª Turma, unânime, de minha relatoria, DJ de 24.05.2005; HC no 80.812-PA, 2ª Turma, por maioria, de minha relatoria p/ o acórdão, DJ de 05.03.2004; HC no 73.903-CE, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 25.04.1997; e HC no 74.791-RJ, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 09.05.1997.* 4. *Necessidade de individualização das respectivas condutas dos*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1484
CP

indiciados. 5. Observância dos princípios do devido processo legal (CF, art. 5o, LIV), da ampla defesa, contraditório (CF, art. 5o, LV) e da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1o, III). Precedentes: HC no 73.590-SP, 1a Turma, unânime, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 13.12.1996; e HC no 70.763-DF, 1a Turma, unânime, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 23.09.1994. 6. No caso concreto, a denúncia é inepta porque não pormenorizou, de modo adequado e suficiente, a conduta dos pacientes. 7. Habeas corpus deferido. (grifei) (HC 87768 / RJ, Rel. Min. EROS GRAU, Rel. p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 09/05/2006, Segunda Turma, DJ 27-10-2006 p. 063)

Assim sendo, apesar de reconhecer que a denúncia não delimitou suficientemente as condutas imputadas aos acusados, não é o caso de invalidar o processo, em virtude do aproveitamento racional do nulo (art. 249, § 2º, do CPC, c/c o art. 3º do CPP), conforme bem asseverou o MM. Juiz Sentenciante e a defesa nas contra-razões.

Relativamente à alegação trazida pelo MPF, em seu parecer, de que a conduta é típica, pois a parte final do parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492/86 prevê a conduta de quem mantém depósitos no exterior não declarados à repartição federal competente (fl. 1.373), evidentemente constitui equívoco, posto que tais fatos não foram narrados na denúncia, bem como sequer Comércio de Casas Paraná Ltda., nestes autos, faz parte da relação dos denunciados.

2. Mérito

Cuida-se de recurso da acusação contra sentença que absolveu os acusados, por ausência de provas da materialidade e da autoria, bem como pelo fato de que a falta de apresentação de DPV não lesa o bem jurídico tutelado.

A acusação pretende enquadrar a conduta dos denunciados nos artigos 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86 e 288 do Código Penal, que assim se apresentam:

"Art. 22. Efetuar operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

Parágrafo único. Incurrê na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, ou nele mantiver depósitos não declarados à repartição federal competente."





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

"Art. 288 - Associarem-se mais de três pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes:

Pena - reclusão, de um a três anos.

Parágrafo único - A pena aplica-se em dobro, se a quadrilha ou bando é armado."

Conquanto exista doutrina e jurisprudência no sentido de que a evasão de divisa pressupõe que a conduta ilícita seria qualquer remessa de recurso para o exterior, sem autorização legal, penso que o princípio da reserva legal, norteador das normas incriminadoras, repele o exercício hermenêutico que considera conduta típica aquela que ocorra sem a prática de ilícito administrativo ou que decorra de suposto ilícito que o próprio Estado deu causa. Assim, evasão de divisas para fins penais, conforme o referido dispositivo legal, pressupõe a saída clandestina de recursos financeiros para o exterior, e por ser tipo comum omissivo, exige que a participação mediante omissão ocorra quando houver descumprimento consciente de um dever específico de evitar o resultado, ou seja, o agente deve se utilizar de fraudes para burlar os mecanismos regulamentares.

Quanto ao crime de quadrilha, entendo que para estar configurado é imprescindível que haja: (a) concurso necessário de pelo menos quatro pessoas; (b) finalidade específica dos agentes voltada ao cometimento de delitos; e, por fim, (c) exigência de estabilidade e de permanência da associação criminosa.

Prosseguindo, sustenta a acusação, em seu recurso, que a conduta é típica, bem como a materialidade, a autoria e o dolo encontram-se comprovados pela documentação anexada nos volumes do Apenso XV, sobretudo pelas guias utilizadas para o transporte de valores do Brasil ao Paraguai, com destino ao Banco Amambay, as quais não se fizeram acompanhar pelas DPVs - obrigação acessória prevista na Portaria MF. nº 61/94, e pelas declarações dos acusados e depoimentos das testemunhas. Assim, imputa o MPF a conduta de evasão de divisas, na modalidade de saque, em 93 oportunidades, no Brasil, e a posterior remessa do montante de R\$ 62.138.719,99 ao Paraguai, pelos administradores do Banco Amambay, com o auxílio de funcionários das empresas TGV e PROSSEGUR, sem as correspondentes DPVs.

A presente discussão cinge-se em apurar se era obrigação dos acusados apresentar ao Fisco brasileiro as respectivas declarações; o descumprimento de tal obrigação acessória; e, por fim, a responsabilidade dos mesmos pela suposta irregularidade.



1482
Gp



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Registre-se, por oportuno, que não se discute, no presente feito, a origem de tais valores; a eventual sonegação tributária; ou indícios efetivos de que os réus tenham participado em supostos crimes alheios (corrupção por parte dos depositantes em CC5; sonegação fiscal; peculato, etc.), posto que não foi narrado na exordial acusatória. Portanto, em relação a eles, neste processo, não há como verificar se aderiram à conduta fraudulenta consoante o artigo 29 do CP, ou se incidiram como co-autores ou partícipes em outra prática delitiva (evasão de divisas e sonegação fiscal) com "doleiros" e diretores de bancos e afins.

Relativamente à obrigação dos acusados de apresentar à Receita Federal as respectivas DPVs na remessa de moeda do Brasil para o Paraguai, não há como prosperar a alegação ministerial, pois como bem demonstrou a sentença atacada, o próprio Estado deu causa à prática do suposto ilícito ao conceder as autorizações especiais ao Banco do Brasil, permitindo que recebesse créditos em conta corrente mantida em suas agências, e movimentar esses recursos independentemente de qualquer controle ou autorização de remessa para o exterior. Penso, assim, que os fatos tratados no presente ação penal são decorrentes de falhas na legislação pertinente, bem como da ineficiência dos órgãos fiscalizatórios, pois, nos termos em que narrou a exordial acusatória, não houve fraude pelo banco paraguaio ou a inserção de dados eivados de falsidade no sistema do Banco Central.

Para uma melhor compreensão dos fatos, faz-se necessário uma breve remissão à legislação cambiária vigente à época.

Pois bem, o Banco Amambay, instituição financeira com sede no exterior, num primeiro momento, não possuía conta passível de saque no Brasil, uma vez que o artigo 65 da Lei nº 9.069/95 obrigou que as remessas de recursos para o exterior se desse exclusivamente mediante depósitos bancários, tendo o § 1º da referida norma exceção, apenas, o porte de recursos em espécie em valores inferiores aqueles previstos nas alíneas do parágrafo (R\$ 10.000,00). Além disso, dispôs a lei, no parágrafo 2º, que o Conselho Monetário Nacional regulamentaria os limites e as condições de ingresso e saída do País da moeda nacional, que somente ocorreu com a Circular nº 2.524 de julho de 1998.

Em 10.04.1996, o Banco Central do Brasil, editou a Circular nº 2.677/96, a fim de estabelecer procedimentos e condições para abertura, movimentação e cadastramento no SISBACEN de contas em moeda nacional tituladas por pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas ou com sede no exterior, e dispor sobre as transferências internacionais em reais. Todavia, as regras contidas nesta Circular foram flexibilizadas pela diretoria do próprio Banco Central do



1483
90



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1484
C.P.

Brasil, que **concedeu autorizações especiais**, por meio de correspondência, para que o Banco do Brasil, BEMGE, BANESTADO, Banco Araucária e Banco Real, recebessem depósitos em dinheiro nas contas CC5 pertencentes a instituições financeiras com sede no exterior, nas movimentações superiores a R\$ 10.000,00, sem a necessidade desses bancos identificar a proveniência, a destinação e a natureza dos pagamentos, bem como a identidade dos depositantes, em descumprimento aos artigos 8º e 9º da Circular nº 2.677/96 (Acórdão nº 130/2001, julgado em 30.05.2001, pelo Plenário do TC, Relator Ministro Adylson Motta).

Pelas referidas autorizações especiais, as contas CC-5, regulamentadas pelas Circulares nºs 2.242/92 e 2.677/96, de titularidade de pessoa jurídica constituída no exterior como instituição financeira, no período de 1996 a 1998 - ou seja, até a edição da Circular CVM nº 2.524/98, poderia receber créditos em conta corrente mantida em banco brasileiro e movimentar esses recursos, sem a observância dos procedimentos de segurança estabelecidos pela Lei nº 9.069/95 e pelo artigo 8º da Circular nº 2.677/96, por parte dos bancos nacionais.

Ademais, a Portaria nº 61, do Ministério da Fazenda, publicada em 01 de fevereiro de 1.994, em data anterior tanto à Lei nº 9.069/95 como a Circular nº 2.677/96, que exigia as DPVs, dizem respeito às declarações a ser preenchidas por turistas que ingressassem ou saíssem do Brasil com valores superiores a US\$ 10.000,00 ou equivalente em outras moedas, bem como tais viajantes, segundo o regime aduanheiro, deviam portar comprovante de aquisição de tais recursos em estabelecimento autorizado. O que penso não ser o caso tratado nos autos, pois, conforme previsto na Lei nº 9.069/95, a competência para dispor sobre limites e condições de ingresso e saída do país de moeda estrangeira nacional é do Conselho Monetário Nacional.

Outro ponto relevante a ser salientado, é que tal sistemática de controle implantada pelo diretoria do BACEN, em confronto ao disposto na Lei nº 9.069/95 e na Circular nº 2.677/96, foi efetuado por meio da transmissão do FAX COANA nº 1.236, de 16 de maio de 1996, para as unidades da Secretaria da Receita Federal, o que claramente não serve como norma legítima a criar um sistema adequado de fiscalização conjunta entre o Banco Central do Brasil e a Receita Federal.

Frise-se, por oportuno, que questionada a Receita Federal acerca da efetividade da sistemática introduzida pelo Banco Central do Brasil para verificação do volume de dinheiro escoado do Brasil para o Paraguai, informou





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

o ex-Secretário Everardo Maciel, quando ouvido pela CPI do Sistema Financeiro, que, independente da falta de previsão legal, qualquer modelo de controle que exigisse contagem física de valores em ponto de fronteira seria completamente inexecutável, especialmente na Ponte da Amizade, em razão da dimensão do fluxo de pessoas, cargas e veículos que transitam diariamente naquele ponto, bem como poderia expor a integridade física dos fiscais, face ao grande risco de assaltos.

Por outro lado, necessário frisar que, a época dos fatos narrados pela denúncia, o artigo 1º da **Circular nº 2.409/94**, que exigia o amparo documental para as transferências internacionais, **transferiu para os bancos nacionais o ônus de exigir os documentos comprobatórios de regularidade fiscal, bem como a conservação da cópia do dossiê respectivo**, como se vê do abaixo transcrito:

"Art. 1º. A efetivação das transferências internacionais para o exterior, em moeda nacional, nos termos da Resolução 1.946, de 29/07/92 e da Circular 2.242, de 07/10/92, fica condicionada à apresentação pelo remetente do documento básico que ampararia a operação, caso esta fosse realizada mediante operação de câmbio destinada à transferência para o exterior de moeda estrangeira."

Pelo todo exposto, é certo que os fatos tratados no presente ação penal são decorrentes de falhas na legislação pertinente, bem como na ineficiência dos órgãos fiscalizatórios, pois, nos termos em que narrou a exordial acusatória e apurado nos autos, não houve fraude pelo banco paraguaio ou a inserção de dados evadidos de falsidade no sistema do Banco Central.

Reporto-me, ainda, as bem-lançadas contra-razões da defesa (fls. 1.360/1.364), que, embora por outros fundamentos, bem analisou a questão da tipicidade na presente ação penal:

"B. SOBRE A AUSÊNCIA DE LESÃO AO BEM JURÍDICO DO TIPO EM QUESTÃO

'Nesse novo contexto da economia mundial, barrar a movimentação de divisas para dentro e fora do país torna-se desnecessário, não havendo mais interesse do Estado em vetar a chamada 'evasão de ativos', já que o câmbio não é mais controlado por ele, mas sim por uma sistemática global da economia.

Embora se pudesse cogitar que o antigo crime de evasão de divisas perdera seu conteúdo, tornando-se obsoleto, o controle estatístico da movimentação do capital que entra e sai do País é extremamente importante para o Estado poder, como agente econômico, direcionar transações de controle cambial. O câmbio



1485
6p



1486
Cp

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

está livre e flutuante, porém o Estado continua a ter interesse em influenciá-lo (...). (Razões de apelação do MPF, fls. 1.322). -g.n.-

21. *Realmente, o tipo em questão merece uma releitura. Não obstante, num contra-senso inexplicável, o MPF afirma que a interpretação de um tipo majoritariamente composto por elementos normativos, ou seja, cambiável de acordo com as regras extrapenais sobre o tema, deve ser a mesma de 1986! Aliás, como bem demonstrou o d. Juízo a quo ao longo das fls. 1.201-41, as regras sobre o tema mudaram significativamente: de um câmbio fechado, estritamente controlado, onde o próprio trânsito de capitais era o objetivo de controle do Banco Central sobre o Sistema Financeiro Nacional, para um câmbio aberto e livre, onde, grosso modo, interessa ao BACEN saber o que está ocorrendo, a fim de que possa tomar as medidas profiláticas necessárias. Eis o foco da interpretação.*

22. *Lembre-se que com a liberação do câmbio, a partir da Resolução na 1.522/88-BACEN, o Estado deixa de exercer o mesmo controle sobre a aquisição de divisas, conforme bem sintetizado pelo i. julgador, às fls. 1.249: "O fato, reitero, é que a tutela deixou de se estar orientada à chamada PROTEÇÃO DE DIVISAS. Não há, efetivamente, como o Estado proibir a chamada 'evasão' de ativos. O que deve proibir é a evasão irregular". Aliás, esta é exatamente a afirmação que o i. órgão do MPF fez, acima transcrita de forma separada.*

23. *Não fosse o suficiente, a análise do sistema de regras não deixa margem às dúvidas no sentido de que toda e qualquer operação era imediatamente registrada no BACEN, notadamente as Resoluções na 1.946/92 (que estabelece o controle online do BACEN), 2.677 (que toma desnecessária autorização prévia para movimentação de valores em vista de o sistema ser online), e, posteriormente, as Resoluções nº 3.265 e 3.280, ambas atinentes ao Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais. Ou seja, ao se transitar determinado valor por uma conta-corrente ou uma conta CC5, sempre há controle estatal sobre tais movimentações. Veja-se, por ex., a opinião de Luciano Feidens e Andrei Zenkner Schmidt na obra que é referência sobre o tema:*

'Note-se que a criminalização não se dá sobre o movimento financeiro emigratório em si, o qual será legítimo se realizado sob o controle estatal, na forma disposta pelo regime cambial vigente. Como antes visto (item 2.2), as diversas formas de saída de moeda ou divisa para o exterior submetem-se a regramentos específicos para cada modalidade de transação (v.g., a realização de contrato de câmbio nas operações de comércio exterior). A luz do controle dessas operações estará o Estado munido das informações necessárias à manutenção ou mesmo redirecionamento da política cambial brasileira.' 44 - g.n. -

24. *Calha aqui a básica lição de que somente há tipicidade objetiva quando há ofensa ao bem jurídico. Em relação ao tipo precitado, é mais que claro que*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

qualquer um poderia, à época, remeter valores ao exterior, de forma imediata e online, tendo o BACEN poder fiscalizador mediato (podendo bloquear operações futuras semelhantes) ou a posteriori (podendo adequar suas políticas financeiras).

25. É que o controle do BACEN, como se sabe, é a título posterior, mas, de toda forma, sempre exercido, no intuito de reger o sistema financeiro nacional (lato sensu) e a política cambial nacional (stricto sensu). A própria testemunha arrolada pelo MPF, Sr. Hilton Kasai, Gerente Técnico do Departamento de Combate a Ilícitos Financeiros, Supervisão de Câmbio e Capitais Internacionais, em Curitiba, afirmou (fls. 800) que todas as operações de crédito e débito eram registradas, independentemente de seu valor ou de sua finalidade. Veja-se: as operações existiam, eram permitidas e controladas. O BACEN sabia exatamente o que estava acontecendo, a todo momento, atento às suas funções institucionais.

26. Proibição existia, sim, mas muito antes dos fatos, quando o mercado de câmbio ainda era fixo. Qual, então, o bem jurídico do tipo, quando se verifica que o que realmente importa é a fiscalização do BACEN? É o controle estatístico, que permite ao Estado frear remessas de valores ou criar mecanismos de controle para que valores adentrem no país, permitindo uma satisfatória política monetária e econômica de importações e exportações. Com ele, o BACEN poderia de imediato - caso fosse de interesse do Sistema Financeiro Nacional, do qual ele é guardião-mor - acabar com as operações e cassar as autorizações concedidas para as operações. Mas assim não o fez, por uma razão muito simples: com as remessas, estaria havendo um cristalino benefício ao Sistema Financeiro Nacional.

27. Por evidente, com isto não se quer dizer que a remessa com a utilização de dados falsos não é crime. Obviamente é; e pode encontrar adequação em diversos dispositivos, como, por ex., falsidade ideológica, supressão ou redução de tributos e lavagem de dinheiro. Por evidente, a dissimulação em relação ao real proprietário do dinheiro não repercute no sistema financeiro nacional (porque o titular, caso se apresentasse em sua forma verdadeira, poderia fazer da mesma forma a remessa), mas, sim, num âmbito de tutela fiscal. Isso porque a Receita Federal, com atitude do gênero, é lesada em sua função de arrecadação tributária e controle do fluxo de rendas nacional. Ai, contudo, está-se diante de uma questão criminal tributária, há muito esquecida pelo órgão do MPF na distinção entre sistema financeiro e sistema tributário (basta ver que a DPV é solicitada pela Receita Federal, para controle interno, jamais pelo BACEN). É, aliás, a opinião do e. STJ, no já precitado leading case:

"(...) A lei não impede - e nem poderia fazê-lo - a remessa de capital ao exterior, sendo inconcebível presumir-se ilicitude na expatriação de depósitos por meio das referidas contas CC5. A ilicitude pode surgir, por exemplo, se comprovada a evasão fiscal, tratando-se de recurso de origem lícita, caso em que o delito passa a ser o de sonegação, sendo a transferência um simples meio para a prática do crime-fim (...). Por sua vez, a estratégia na utilização de





1488
Co

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

contas intermediárias para expatriação de recursos aponta para a possibilidade, em tese, de ilicitude na origem do dinheiro. Se a ilicitude não está propriamente na saída dos valores, mas na sua obtenção, a remessa não passa de um meio para efetivar-se a apropriação das quantias. (...) é a própria licitude ou ilicitude da origem do recurso elemento importante para classificação de condutas até mesmo diversas da evasão, como, por exemplo, a sonegação fiscal, como já foi dito, ou mesmo a lavagem de dinheiro."

28. Em suma, jamais a lesão pode residir na evasão em si, como se o dinheiro em abstrato pudesse ser considerado digno de tutela jurídica, ainda mais quando se considere o claro fato de que o BACEN sabia de tudo e ainda assim permitiu que as operações continuassem, em nítido estímulo de proteção às reservas cambiais brasileiras; e num claro reconhecimento de que o Sistema Financeiro Nacional não estava sendo prejudicado.

29. Eis, então, a razão por que se não pode falar em tipicidade objetiva na conduta descrita pelo i. órgão do MPF (...)."

Da mesma forma, não há cogitar que o presente caso trata de hipótese prevista na Lei 9.613 (lavagem de ativos), porquanto a referida norma legal é de 1.998, o que ofenderia o art. 5º, inc. XL, CF.

E mesmo que porventura se considerasse a Portaria MF nº 61/94 como norma legítima a criar um sistema adequado de fiscalização conjunta entre o Banco Central do Brasil e a Receita Federal, a acusação não logrou comprovar suficientemente a materialidade e a autoria dos denunciados na prática delitiva.

Explico.

Os documentos carreados aos autos nos volumes do apenso XV, trazem várias guias de remessas de valores parcialmente preenchidas pelos funcionários das empresas TGV e PROSSEGUR, nas quais constam a data do transporte; a placa do carro-forte; o montante transportado, a data e horário de retirada do recurso e o horário da entrega no destino. Consta, ainda, que o **remetente dessas importâncias** para o Paraguai tendo como destinatário o Banco Amambay, **na sua maioria, é o Banco do Brasil**. Todavia, conforme retromencionado, naquele período, o Banco do Brasil, por meio das autorizações especiais do BACEN que flexibilizaram o disposto na Lei nº 9.069/95 e na Circular nº 2.677/96, estava isento de identificar a proveniência, a destinação e a natureza dos pagamentos bem como a identidade dos depositantes. Portanto, essas guias preenchidas pelos funcionários das transportadoras com aparentes informações falsas, notadamente quanto aos verdadeiros remetentes





1489
CP

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

(proprietários) das importâncias, por si só, não comprovam a materialidade delitiva.

O recurso ministerial, por sua vez, refere que os depoimentos das testemunhas arroladas tanto pela defesa como pela acusação não comporta questionamentos, porquanto os diretores do Banco Amambay tinham o domínio sobre a remessa de valores ao Paraguai sem a devida DPV, com o que não concordo, pois os depoimentos dos funcionários do Banco e das empresas transportadoras afastam a tese aventada.

As testemunhas tanto de defesa como de acusação, em seus depoimentos, afirmam que não tinham conhecimento de que os diretores do Banco Amambay determinavam a remessa dos valores para o Paraguai:

Liliana Maria Teresa Talavera Aponte:

"Juiz Federal Substituto: - A senhora não tem conhecimento se alguns desses diretores do banco chegaram a se reunir com diretores, gerentes ou representantes brasileiros a fim de decidir a forma como a transferência de recursos lícita no Paraguai, pelo que a senhora diz, seria empreendida, se a burocracia, como que seria feito? Depoente: - No tengo conocimiento de que se haya llevado a cabo alguna reunión." (fls. 951)

Hugo Javier Portillo Sosa:

"En primer lugar, la operación de remesa de reales de Brasil para Paraguay nunca, nunca lo realizó el Banco Amambay. La operación que el Banco Amambay realizaba, es el de la repatriación de las reales de Paraguay para Brasil. La operativa consistía en que, Banco Amambay compra reales en la plaza de Ciudad de Leste, contra dólares transferencia. Se posiciona con reales, como lo hace hasta hoy, con otras monedas. Y luego, tiene que vender esos reales, y lo hacía con el BEMGE, ahí es donde el Banco Amambay repatria esos reales al Brasil, para realizar la operación de cambios de reales, por dólares transferencias, en Nueva York."

(...)

"Defesa: - Bueno, esta es la operación que iba... que venía de Paraguay para Brasil. -Cómo se pasaba la operación que iba de Brasil para Paraguay? Depoente: - Habría que preguntarle al Banco do Brasil eso."

(...)

"En la denuncia, cuando se establece la planilla, en la cual se menciona que el Banco Amambay sacaba reales de Banco do Brasil, se omitió una columna que se





1490
EP

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

encuentra bastante bien explicita, en el Apenso XX; del Inquérito Policial 263/97, en el cual aparece la columna que no le incluyeron a la denuncia contra el Banco Amambay, y que establece quien es el remitente. Establece como remitente Banco do Brasil, porque efectivamente las reales salían de Banco do Brasil. Evidentemente, que los titulares de la cuenta, en Banco do Brasil, eran quienes daban las ordenes a Banco do Brasil para realizar esas remesas. Banco do Brasil actuaba por cuenta y orden de sus clientes para realizar esas remesas, de Brasil a Paraguay. Y según las circulares que reglamentan esa movimentación, es el Banco operante, el encargado de velar por que se cumplan todos los recaudos necesarios, para esa remesa." (fls. 995)

(...)

"Jamás se considero esa posibilidad, teniendo en cuenta 10 siguiente, deZ total del reales que recepcionaba el Banco, una parte venía de comerciantes de Ciudad de! Este, de sojeros de Ciudad del Este, de agricultores de Ciudad del Este, de industriales de Ciudad del Este y 10 que viniese a través del Banco do Brasil, a través de la Circular 2242, 2409 Y 2677 era Banco do Brasil el responsable de chequear, verificar y gestionar las documentaciones para que esas transferencias sean legales." (fls. 997)

"Se le llamaba la transportadora de caudales por teléfono, y venían y retiraban, con toda las características que ya mencioné, ¿es verdad? Contabilizado, encintado, embolsado, lacrado y entregado, con la declaración de porte de valores y la guía, que es la operación que el banco hacía, y por 10 cual, sí entraba en contacto con la transportadora de caudales. Era caso por caso en 10 cual se entraba en contacto, y se establecían eso, la guía." (fls. 1.003)

Paulo Heleno Arruda:

"ADV: a testemunha recebia ordens diretas do Banco Amambay ou de algum banco ou só da TGV? R: só da TGV, nunca recebi ordem do Banco Amambay, só a TGV." (fls. 822)

Julio Cesar Almiron Alonso:

"Ministério Público:- Especialmente se algum deles cuidava da área de cambio. Juiz Federal Substituto:- Y especificamente si algún era responsable por el área de cambio. Depoente:- INormativamente hablando? Ministério Público:- Não, na prática. Depoente:- INo? IEn la práctica? Me refiero a que no puede...la práctica no puede apartarse de la normativa, o sea que, cuando había hablado respecto ai orden colegiado, y ai pronunciamiento colegiado, es de acuerdo a las normas propias dei Banco Central, la 86. y, la Superintendencia de Bancos, no se sí..." (fls. 986)

Carlos Alberto Palácios Cañellas:





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

"Ministério Público Federal: - Sim, isso formalmente. Mas o senhor sabe se informalmente algum deles exercia a direção ou supervisão ou tava mais próximo do que os outros dessa área de câmbio? Depoente: No me consta." (fls. 948)

Saliente-se, ainda, que os acionistas do Banco Amambay, face aos fatos narrados na denúncia, solicitaram ao Ministério Público paraguaio uma investigação detalhada, sendo que os agentes ministeriais concluíram pela atipicidade da conduta dos denunciados (fl. 665). Ademais, o banco paraguaio anualmente passava por uma auditoria interna, uma externa e outra do Banco Central paraguaio, sendo que não foram encontradas irregularidades. Fato este que evidentemente não vincula a justiça brasileira, mas é mais um indício a favor dos denunciados, como se vê nos seguintes excertos de depoimentos abaixo transcritos:

Carlos Alberto Palacios Cafiéllas:

"La Ley de Bancos determina la obligatoriedad de la contratación de una firma de auditores externos, porque los bancos en Paraguay están sujetos a una triple fiscalización: de la Superintendencia, de unos auditores externos, que deben ser contratados de una lista de auditores externos habilitados por el Banco Central, y también tienen la obligación de mantener una unidad de auditoria interna, que actúa con cierta autonomía dentro de la propia institución." (fls. 945)

Antonio Miguel Galeano da Silva:

"Defesa: O senhor disse que realizou auditoria externa do Banco Central, e disse também, foi a segunda pergunta do doutor Flávio, que essas, que essa auditoria externa, a conclusão que fez, a que chegou, foram que as operações que o senhor averiguou, todas estavam dentro de um marco absoluto de legalidade, eu só queria que o senhor confirmasse isso? Depoente: Ya. Si, confirmo. Está confirmado, o sea, que se hizo la auditoria, y se ve que las operaciones están dentro de las normas legales, del marco legal del...del Paraguay." (fls. 974)

Hugo Javier Portillo Sosa:

"Todas as operações de câmbio foram contabilizadas e no ano de 1996 foram realizadas duas auditorias, as quais mostram que todas as operações estão conforme aos aspectos importantes determinados pela Lei e aos regulamentos aplicáveis ao caso." (fls. 994)





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1492
64

"Todas las operaciones de cambio fueran revisadas por el Banco Central, fueran revisadas por la Auditoria Externa a pedido de Banco Central y todas fueron correctamente contabilizadas, registradas, imputadas y contabilizadas." (fls. 999)

"Os peritos da promotoria, do Ministério Público, que participaram da investigação concluíram que eram os bancos brasileiros os que faziam materialmente o envio do dinheiro por intermédio de transportadoras e eram os responsáveis penalmente no Brasil." (fls. 1.003)

Liliana Maria Teresa Talavera Aponte:

"Si, el Banco Central lo hacía porque el Banco Central del Paraguay tiene la función, además de cumplir la función de banca central del Estado, tiene la función de fiscalizar y reglamentar la actividad de las bancos y entidades financieras. Y en el marco de esas facultades que tiene, el Banco Central del Paraguay fiscaliza rutinariamente, una vez por año, las operaciones de todos los bancos paraguayos, y también tiene facultad para, en el caso de encontrar una irregularidad, o alguna infracción a las leyes o a los reglamentos, iniciar sumarias y aplicar sanciones." (fls. 951)

"El Banco Central del Paraguay nunca objetó, ni cuestionó la actividad de cambio o de envío de divisas al exterior, concretamente al Brasil, por parte del Banco Amambay, porque esa es una operación lícita. Yo soy abogada del Banco Amambay, soy una asesora independiente desde su apertura, y a mi me consta que el Banco Amambay, por ese motivo, no ha tenido ningún sumario, ni recibió ninguna sanción." (fls. 952)

Carlos Alberto Palacios Cafiellas:

"En Paraguay, la Ley de Bancos establece la fiscalización obligatoria de todas las entidades financieras, por parte de un órgano de supervisión, que es llamado de Superintendencia de Bancos. Esta que es una entidad especializada, realiza inspecciones rutinarias en todos los bancos, por la menos una vez al año, y a veces realiza esas fiscalizaciones más de una vez. Existe una fiscalización general, y otras que son especiales, que pueden abarcar distintos aspectos de las operaciones bancarias, pero si, este es órgano de fiscalización, que supervisa a todas las entidades, incluyendo al Banco Amambay." (fls. 944)

"Defesa: - Por força das operações de câmbio, o senhor que é assessor externo do Banco, pode dizer se o Banco Central alguma vez puniu o Banco Amambay por força das operações de câmbio? Depoente: No, eso puedo asegurar, con absoluta certeza. Durante estas casi quince años que estamos como asesores del Banco Amambay, el Banco jamás ha sido sumariado, ni sancionado por el Banco Central, con motivo de estas operaciones de cambio." (fls. 945)





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1443
6

"Bueno, la Superintendencia de Bancos se ha caracterizado siempre por ser un órgano de contralor bastante riguroso, y lo que me estás explicando es exactamente así." (fls. 946)

Julio Cesar Almiron Alonso:

"No Paraguay, no Paraguay, la única denuncia fue a realizada por los socios accionistas del Banco Amambay, ante la Fiscalía General de Estado... perdón ante la Fiscalía General del Estado, en fecha 17 de agosto de, del 2004, a raíz de publicaciones en medias masivos de comunicación social, que advertían la existencia de unjuicio abierto por lavado de dinero, evasión..." fls. 979

Julio Cesar Almiron Alonso:

"el agente fiscal interviniente, en base a todas las actuaciones, o acumulo probatorio obrante en la causa abierta, determinó la desestimación de la denuncia en base a la existencia de un obstáculo legal para proseguir la investigación. Este obstáculo resulta, o importa, la falta de tipicidad de los hechos denunciados, luego, la ausencia de antijuricidad, la ausencia de antijuricidad y reprochabilidad y por ente no punibles. Por tanto, en base a las regulaciones de rango constitucional, los principio de legalidad y objetividad, dispuso, requirió, la dete... la desestimación de la denuncia." (fls. 984)

No tocante às demais guias de remessa de valores, que têm como remetentes o Banco Bamerindus S.A., Banespa S.A., Banco Meridional S.A., Guarani Câmbio, Top Deck, Sudameris, Banco Pluz, DRTG Câmbios, Ortega Turismo e Câmbio S/A, igualmente, não logrou a acusação comprovar se os denunciados aderiram à conduta fraudulenta consoante o artigo 29 do CP, ou se incidiram como co-autores ou partícipes em outra prática delitativa (evasão de divisas e sonegação fiscal) com "doleiros" e diretores de bancos e afins, até mesmo porque não narrados os fatos na denúncia. Ademais, como bem asseverou a defesa, o processo nº 2004.70.00.016320-6, tem como tema quem seriam os responsáveis por tais saques e posterior envio ao exterior, utilizando-se carros-fortes da TGV e Prosegur, o que demonstra estar-se diante de uma acusação que afronta o princípio elementar de vedação ao *bis in idem*, mormente quando se verifica ser a atribuição de responsabilidade no caso eminentemente objetiva, unicamente em virtude das posições hierárquicas ocupadas.

Pelo todo exposto, entendo que não ficou configurado, igualmente, o crime de quadrilha, pois não demonstrado nos autos o concurso necessário de pelo menos quatro pessoas; a finalidade específica dos agentes voltada ao cometimento de delitos; e, por fim, a exigência de estabilidade e de permanência da associação criminosa.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Não há falar, por fim, que a absolvição dos denunciados significa concordar com a impunidade de *donos e gerentes superiores* que geraram benefícios privados multimilionários em detrimento do Estado brasileiro, porquanto, na verdade, no presente caso, revelam-se escassas as provas carreadas pela acusação na tentativa de demonstrar a materialidade, a autoria e a intenção dos denunciados de promover, "*sem autorização legal*", a saída de moeda ao exterior.

Agrego, por fim, a este voto os demais fundamentos esposados na sentença atacada, porquanto também os adoto como razões de decidir, pois muito bem analisou os fatos narrados na denúncia e a legislação cambiária no período (fls. 1.160/1.287):

"2. Mérito:

A solução da causa demanda algumas considerações sobre o câmbio. Posteriormente, cumpra-me aferir o preenchimento das categorias do conceito-crime punível, adiante indicadas.

2.1. Curso forçado da moeda nacional:

A noção de câmbio está intimamente associada ao curso forçado da moeda. O Código Comercial de 1.850 (art. 195) e o Código Civil de 1.916 (arts. 947 e 1.258) previam liberdade contratual, até mesmo para a definição da moeda a ser utilizada para o adimplemento.

Contudo, com a lei 41.182/1920 e o Decreto 23.051/33 (art. 1º), restou proibido o uso de moeda estrangeira para a satisfação de obrigações em solo pátrio. A Lei de Contravenções Penais sancionou a recusa no recebimento da moeda nacional, pelo seu valor (art. 43).

Houve algumas exceções pontuais (decreto-lei 6.650/44 e 6.882/44). Persistiu, ainda assim, a regra de ser vedado o uso de moedas estrangeiras para pagamentos rotineiros, no Brasil. O DL 857/69 dispôs serem nulos de pleno direito os contratos, títulos e quaisquer documentos e as obrigações exequíveis no Brasil, que estipulassem pagamentos em ouro, moeda estrangeira, ou que - por qualquer outra forma - restringissem o curso legal do cruzeiro, então vigente.

Atualmente, é o que dispõe o art. 1º da Lei 10.192, de 2.001.

2.2. Oferta e procura da moeda estrangeira (proteção das divisas):





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1495
cp

Não se pode utilizar, pois, moeda estrangeira para pagamentos no Brasil. Ao mesmo tempo, as empresas internacionais não aceitam receber, no exterior, a moeda brasileira, dado que não ainda não é considerada 'moeda forte'. Imprescindível, pois, que haja um mecanismo de trocas, a fim de viabilizar o comércio internacional.

"... O fato de não se aceitar moedas estrangeiras em pagamentos das exportações, nem a moeda nacional em pagamento das importações, constitui a base de um mercado onde são compradas e vendidas as moedas dos diversos países, mercado este denominado mercado cambial".

(Bruno Ratti citado por, Garófalo Filho. Câmbios: princípios básicos do mercado cambial. Saraiva, p. 8).

Cuida-se de uma opção política, pois nada impede que um país adote moeda de outro. Essa escolha torna a moeda estrangeira uma mercadoria, disputada pelo Mercado e suscetível de 'precificação'.

O importador busca moedas para pagamento dos seus fornecedores internacionais. O exportador tende a desfazer-se das divisas adquiridas, já que não as poderá utilizar para satisfação das suas obrigações, no Brasil.

O preço da moeda estrangeira está submetido à 'Oferta e Procura' e outras variáveis (até mesmo psicológicos). Quanto maior a quantidade de moeda estrangeira em circulação em dado país, menor será o seu valor e vice-versa, salvo alguma anomalia do mercado.

2.3. Controle da taxa cambial - modelo de Bretton Woods:

Durante certo tempo, os países buscaram estabelecer garantias de valor, atribuindo lastro metálico às moedas de sua emissão. Aliás, segundo Bruno Ratti, até 1.971, US\$ 35,00 correspondiam a uma onça troy de ouro (aproximados 31 gramas).

Com Tratado de Bretton Woods, celebrado em New Hampshire (1.944), os EUA assumiram o compromisso de converter sua moeda, por ouro, na proporção inicial de US\$ 35,00. Cuidou-se do que os economistas chamam de gold exchange standard.

O governo norte americano obrigou-se - perante os demais países - a converter, por tempo indefinido, todos os haveres, em dólares, pelos demais membros, segundo aquela taxa.

Segundo esse modelo:

"Cada país, ao entrar como associado do Fundo [Monetário Internacional], obrigava-se a declarar o valor de sua moeda, em termos de ouro e dólares. Além disso, assumia o compromisso de evitar qualquer variação superior a 1%





1496
CP

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

para cima ou para baixo, do valor de paridade estabelecida entre a sua moeda e o dólar americano"

(Ratti, Comércio internacional e câmbio, p. 265).

Cuidou-se, assim, de certa dolarização da economia mundial, provocando 'tabelamento' entre as várias moedas e a adoção de Câmbios Administrados.

O Brasil aderiu ao Bretton Woods em 1.946. Estipulou o valor de Cr\$ 18,00 para cada dólar. O sistema perdurou até 1.971, subjugado pela Guerra do Vietnã e por desconsiderar a inflação de cada país-membro.

Desde então (1.971), não se tem mais uma paridade fixa internacional, previamente acordada entre os vários países.

Dai a relevância da Política Cambial adotada pelo Estado: a definição do preço da moeda irá depender de um conjunto de fatores econômicos ('fundamentos da Economia'): níveis de preço; meio circulante; balança de pagamentos, etc.

Basta tentar para a circunstância de que - caso haja um ataque especulativo (investimento de curtíssimo prazo) - pode surgir um aumento considerável e precário da quantidade de moeda estrangeira em circulação, com apreciação repentina da moeda nacional. As importações ficariam mais baratas, enquanto que as exportações seriam drasticamente reduzidas.

A queda nas exportações pode repercutir sobre a empregabilidade (demissões em massa, p.ex.), e sobre o controle inflacionário, causando oscilações bruscas nas taxas de câmbio e outras eventuais repercussões. Facilidades demasiadas na importação de bens podem caracterizar concorrência desleal com a indústria nativa.

Vê-se o quanto a questão do câmbio e a fiscalização do nível de divisas (e de capitais brasileiros mantidos no exterior) é importante para a Macroeconomia.

2.4. Taxas administradas versus taxas livres:

Em grande parte da nossa história, adotamos um modelo de câmbio fixo. Isso significa que as taxas eram definidas previamente pelo Estado, o que gerava - como contrapartida - 'válvulas de escape' no mercado (black).

Como o Estado consegue estipular e manter a taxa de câmbio?

Ora, dado que o preço da moeda estrangeira é definido a partir da correlação entre a oferta e a procura, o Estado - para fixar a taxa cambial - deve:

(a) obrigar-se a comprar todas as moedas excedentes no Mercado, segundo a taxa que ele próprio definiu;





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1447
40

(b) assumir o compromisso de vender todas as moedas demandadas (e restringindo, por conseguinte, a possibilidade individual de se obter divisas). Já que o Estado Brasileiro não emite dólares (e seu volume é dependente do FED americano), prefere utilizar as divisas a fim de garantir importações essenciais, ao invés de viabilizar uma viagem turística para a Disney, p.ex.

Assim, em um regime de Taxa Cambial Administrada, soa imprescindível que o Estado disponha de mecanismos rígidos de controle do nível de moeda estrangeira em circulação. Aqui, ter-se-ão as conhecidas restrições de acesso. Ao mesmo tempo, o Estado deve vender a moeda procurada e adquirir a moeda excedente, ao preço por ele tarifado.

Diverso é o que ocorre em um ambiente de câmbio livre.

Nesse (livre), como regra, as taxas flutuam ao sabor da maior ou menor oferta e procura. As taxas serão mais instáveis, correlacionada às demais variáveis econômicas (sem que sejam 'camufladas' pelo Estado): confiança nos 'fundamentos da Economia', existência de empresas sólidas com atuação internacional; eventual especulação, etc.

É evidente que, em um ambiente de menores amarras, o país deve ser realmente atrativo para investimentos sólidos. Caso não o seja, corre-se o risco de uma debandada de capitais para outras plagas, mais seguras ou mais rentáveis.

É o que Emílio Garófalo Filho tem enfatizado, ao dizer que - o dinheiro, ao contrário de pássaros, não ingressa onde há gaiolas.

Oportuna, pois, a síntese,

(...)

A assunção desta ou daquela Política Cambial - e, por conseguinte, a adoção de tal e qual controle de remessas e ingressos de divisas - surtirá reflexos sobre inúmeros outros fatores econômicos, como mencionado acima.

Dai a relevância considerável da tutela jurídica de tais interesses econômicos.

2.5. Poder normativo das agências reguladoras do Mercado de Câmbio:

Há uma profusão de normas nessa área do câmbio.

E isso se explica, em parte, pela necessidade de freqüentes adaptações da estrutura estatal às crises conjunturais.

Exige-se um quadro flexível o suficiente, que permita adequações de rota, sem que tenhamos que sacrificar o timoneiro.





1448
CP

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Em muitos feitos, a Defesa tem argumentado que os regulamentos do BACEN e da CMN seriam inidôneos para a complementação da Lei Penal. Seriam regulamentos autônomos, e - por conseguinte - inconstitucionais.

Conquanto sedutora, a tese não prospera.

A questão é esclarecida por Eduardo Salomão Neto:

"Qualquer disposição que autorizasse o exercício de competência regulamentar pelo CMN ou pelo BC, principalmente se tal exercício envolvesse a atribuição de direitos e obrigações a particulares, implicaria portanto delegação vedada de competência constitucional para legislar.

Devemos, no entanto, reagir a esse entendimento, como faz EROS ROBERTO GRAU, argumentando, em resumo, que a função legislativa do Estado deve ser separada de sua função normativa. Norma jurídica seria, para ele, o preceito abstrato, genérico e inovador - tendente a regulamentar o comportamento social de sujeitos associados - que se integra no ordenamento jurídico.

A função normativa está distribuída pelo Estado como um todo, sendo necessário apenas que a Lei, em obediência ao preceito contido no art. 5º, II, da Constituição Federal, dê a autorização necessária para que essa função se exerça. Sendo a função normativa uma das funções originárias do Poder Executivo, a autorização legislativa para exercê-la não implicaria delegação, mas mera condição para esse exercício.

De fato, embora o sentido do artigo 5º, II, da Constituição Federal não seja que todas e quaisquer obrigações devam estar em normas legais, implica esse dispositivo, todavia, que toda e qualquer obrigação tenha um fundamento legal. Em outras palavras: para que seja válida, toda e qualquer obrigação deve poder encontrar numa norma legal (e não regulamentar) o seu fundamento de validade. Assim nos parece deva ser entendida a expressão em virtude de lei contida no dispositivo constitucional em questão".

Eduardo Salomão Neto. Direito Bancário. Atlas, p. 104/105.

Marçal Justen Filho segue a mesma vereda:

"Mas pode dar-se uma delegação normativa de cunho secundário. Reconhece-se ao Legislativo a faculdade de optar entre adotar uma disciplina exaustiva e completa ou de estabelecer as regras básicas e essenciais. Nesse último caso, remete-se explícita ou implicitamente à regulamentação pelo Executivo. Trata-se, enfim, de uma escolha do Legislador.

Em síntese, o exercício da competência legislativa pode traduzir-se em duas modalidades de disciplina normativa, relativamente à margem de autonomia reconhecida à autoridade pública encarregada da atividade de aplicação da norma. A Lei poderá optar por disciplina completa e exaustiva, em que todos os pressupostos de incidência e todos os ângulos do comando normativo estão previamente determinados, de modo abstrato, através de lei. Quando assim se





1399
60

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

formaliza a disciplina legislativa, alude-se à configuração de uma competência vinculada do aplicador à lei.

Mas também se admite que a Lei adote disciplina que deixa margem para maior autonomia do seu aplicador. Nesses casos, um ou mais dos pressupostos de incidência da norma ou uma ou mais das determinações mandamentais não estão disciplinadas de modo exaustivo através da Lei. Atribui-se ao aplicador a competência para identificar os pressupostos ou determinar os comandos normativos para o caso concreto. Nesse caso, surge para o aplicador da Lei uma competência discricionária.

A delegação normativa secundária, a que ora se refere, identifica-se com a atribuição de competência discricionária".

Marçal Justen Filho. O direito das agências reguladoras independentes. Dialética, p. 513, grifou-se.

Compartilho, pois, do entendimento de que as resoluções e circulares do Banco Central serão legítimas, desde que possam encontrar uma referência em Lei, ainda que obliquamente.

É o que ocorre na espécie, como explico adiante.

2.6. Evolução normativa - controles cambiais:

Menciono os principais dispositivos que cuidam da matéria cambiária.

Anote-se que, no particular, o Direito Penal Econômico ganha notas de 'sobreposição de espaços normativos'.

A conduta somente poderá ser considerada um injusto penal se, antes, for um ilícito administrativo.

Julgo que, como regra, aquilo que a Administração Pública autoriza, não é dado ao Direito Penal sancionar.

Tanto a Constituição do Império (1.824, art. 179) quanto a Constituição de 1.891 (art. 72, §10), asseguraram o direito a qualquer pessoa de entrar e de sair do solo nacional, com sua fortuna e seus bens.

Essa prerrogativa esteve presente em quase todas as nossas Constituições. Apesar disto, não suscitou maiores discussões junto aos Tribunais.

Sob a Constituição de 1.891, sobrevieram a Lei 4.182 e o Decreto de mesmo número, ambos de 1.920. Cuidaram da fiscalização dos bancos, proibindo o 'jogo sobre o câmbio'.

O Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional - CRSFN tem entendido que aludida figura ('jogo sobre o câmbio') não estaria definida no Ordenamento Jurídico Nacional.

Leia-se, p.ex.:





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

- acórdão CRSFN 4489, julgamento do recurso voluntário 4.051, processo BCB 99.00.925512, publicado no DOU de 05 de fevereiro de 2.004, seção I, pg. 34/35. omitiu-se parte do excerto.
- acórdão CRSFN 4.606, de 2.003, recurso 3.788, processo BACEN 9800893777, DOU 05/02/2004, seção I, p. 35/37.

Seguiu-se o Decreto 14.728, de 1.921 (art. 36). Estipulou que - quando a conveniência pública o ditasse - o Ministro da Fazenda poderia exigir prévia autorização da inspetoria para todas as remessas de recursos, por meio de saques, letras, cheques e cartas de crédito. Também previa um visto estatal, na liquidação da operação (art. 36, §2º).

O Decreto 23.258, de 1.933 dispôs sobre as operações de câmbio ilegítimas (art. 1º). Proibiu operações realizadas sem a intermediação de bancos habilitados a atuar no Mercado de Câmbio.

Esse decreto asseverava ser inválida a operação realizada em moeda brasileira, por entidade residente no Brasil, por conta e ordem de pessoas ou empresas residentes/sediadas no exterior. O art. 3º coibia as sonegações de cobertura cambial, e os superfaturamentos na importação.

Já os Decretos 20.451/31 e 23.458/33 dispunham que cabiam ao Banco do Brasil centralizar a aquisição de divisas, com posterior repasse para outros bancos. O art. 1º do Dec. 23.458 atribuiu ao Banco do Brasil o controle prévio das operações de câmbio.

Sobreveio, então, a Constituição de 1.934, cujo art. 5º, inc. IX, 'i' atribuiu à União a competência para legislar sobre câmbio e remessas de recursos ao exterior. Pelo art. 6º, foi prevista a criação de tributos sobre tais transferências de recursos.

Já o art. 113, item '14', CF/34 ditava que, em tempo de paz, salvo às exigências de passaporte quanto ao ingresso de estrangeiros, e as restrições legais, qualquer pessoa poderia entrar no território brasileiro, nele fixar residência ou dele sair. Não tratou do transporte de bens.

Na seqüência, adveio a Constituição de 1.937, cujo art. 16, inc. VII, manteve a competência da União para o trato da matéria. Não dispôs sobre o direito de retirada (saída/remessa de bens) do solo nacional, ao contrário das anteriores. Sob esta Constituição getulista, foi editado o Decreto-lei 1.021, de 1.939, com 12 artigos. Pelo art. 1º ficou "restabelecida a liberdade para as operações de câmbio, nos termos deste decreto-lei".

Esse decreto facultou a aquisição livre de letras cambiais, pelos bancos estabelecidos no Brasil, desde que habilitados a operar em câmbio (art. 2º). Dispôs que a fiscalização bancária somente forneceria guias de embarque mediante prévia comprovação, pelo exportador, de que vendera o câmbio respectivo (art. 2º, parágrafo único).



1500
60



150^A
C

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

O art. 3º daquele DL obrigou os bancos a venderem ao Banco do Brasil, pela taxa oficial fixada pelo próprio BB, 30% da importância de cada letra de câmbio adquirida. Esse valor ficaria à disposição do governo, sendo empregado para o custeio da máquina administrativa (art. 10).

O art. 4º dispunha que a compra de cambiais para pagamento de importações deveria ser feita no Mercado Livre (dependente, porém, de prévia autorização do Banco do Brasil). Segundo o art. 6º, as remessas para o exterior somente poderiam ser feitas pelo Banco do Brasil.

O art. 7º daquele DL 1.021 previu um 'Mercado Turismo', dado que autorizou a aquisição, junto a turistas, de travellers cheques e moeda estrangeira. Essas empresas deveriam, contudo, comunicar o volume de operações diariamente à fiscalização bancária. Esse dispositivo foi revogado pelo DL 9.025/46.

O DL 1.021 estipulou, ainda, que os bancos observassem limites de posição comprada (long position), que seriam fixados pelo Banco do Brasil. Paradoxalmente, o Decreto-lei 1.201, ao mesmo tempo em que se supunha criar um 'mercado livre', impunha controle prévio e rigoroso sobre todas as operações.

Seguiu-se, então, a Constituição de 1.946.

O art. 142 dispunha que 'em tempo de paz, qualquer pessoa poderá com os seus bens entrar no território nacional, nele permanecer ou dele sair, respeitados os preceitos da Lei'.

Sob essa Constituição, foi editado o Decreto-lei 9.025, de 1.946 (sob influência do acordo de Bretton Woods, de 1.944).

Nesse Decreto foi imposto o registro de capital estrangeiro, o prazo de quarentena para investimentos internacionais (afugentando capital meramente especulativo) e foi limitada a remessa de lucros.

O art. 1º daquele Decreto 9.025 assegurou a liberdade de compra e venda de cambiais e de moedas estrangeiras, observadas instruções baixadas pela SUMOC.

Pelo art. 10 daquele decreto foi proibida a compensação privada de créditos ou valores de qualquer natureza, sujeitando os infratores às penas do Decreto 23.258, de 1.933.

Esse tema - vedação da compensação privada de letras cambiais - até hoje causa polêmicas, como retrata Garófalo Filho ao tratar das chamadas 'blue-chip swaps' (Câmbios, Saraiva, p. 124).





1502
C

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Já o art. 9º daquele decreto 9.025 impôs limites para a posição comprada (long position). Autorizou a negociação de câmbio direto entre os bancos, mesmo sem a interferência de corretor de câmbio. Exonerou a operação de tributos.

Sobrevêio, na seqüência, a Lei 262, de 1.948. Com 04 artigos.

Estipulou que o Poder Executivo poderia subordinar ao regime de licença prévia o intercâmbio de importação e de exportação, salvo quanto a gêneros alimentícios de primeira necessidade, cimento e produtos farmacêuticos.

Com a Lei 1.807, de 1.953 (com 14 artigos) ficou assegurado que seriam efetuadas - sob taxas fixadas pela SUMOC - as operações de câmbio relacionadas à exportação e importação de mercadorias, serviços governamentais, empréstimos, créditos e financiamentos de Interesse nacional e também a remessa de ativos anteriormente registrados no país.

Já o art. 2º daquele diploma estipulou que as operações que não estivessem listadas no art. 1º poderiam ser efetuadas sob taxas livres, salvo situação de alta gravidade, reconhecida em decreto do Poder Executivo.

Aliás,

"... Pouco depois, as importações foram divididas em cinco categorias, em função da sua maior ou menor essencialidade, e a Carteira de Câmbio do BB passaria a leiloar em Bolsa as divisas disponíveis para importação (as oriundas das exportações tinham de ser vendidas àqueles Cr\$ 18, mas os exportadores tinham de fazer jus a bonificações, em certos casos).

Os leilões não eram das divisas, propriamente ditas. Mas do direito de vir a adquiri-las. Na prática, o que se leiloavam eram ágios - quem desse mais poderia, depois, obter a licença de importação e, aí sim, adquirir dólares (à taxa oficial, claro... - de novo: era preciso manter as aparências...)

Tudo isso - uma revolução cambial - foi feito por mera instrução da SUMOC (a de nº 70, de 09/10/1953). A Lei nº 2.145/53, que trocou a CACEX pela CEXIM legalizou, a posteriori, tal instrução".

Renato Gomes de Souza. Câmbio: dos controles rígidos à liberalização. RJ: Renovar, p. 28, grifou-se.

Essa Lei 1.807 foi regulamentada pelos Decretos 32.285/53 e 42.820/57. Cumpre destacar que os artigos 21 a 24 cuidavam da abertura de contas de 'NÃO RESIDENTES' em bancos nacionais.

O art. 21 daquele Decreto 42.820 autorizava os estabelecimentos bancários habilitados a atuar com câmbio e também a manter contas em nome de pessoas residentes no exterior.

Pelo art. 22, era assegurado o livre uso de fundos, títulos ou valores em moeda nacional (cruzeiros, à época), pertencentes aos residentes no exterior, salvo





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

quanto àquelas contas bloqueadas (nacionais dos países do 'Eixo', conforme DL 4.166/42 e DL 4.806/42).

Os artigos 25 a 27 do Decreto 42.820 tratavam das contas em moeda estrangeira, em nome de residentes no exterior. Destaque-se o art. 26:

Art. 26. É permitida a abertura de contas em moeda estrangeira, em estabelecimentos autorizados a operar em câmbio, em nome de pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas no país, nos seguintes casos:

I - contas em nome de Embaixadas e Legações Estrangeira e organismos internacionais reconhecidos pelo Governo Brasileiro;

II - contas gráficas em nome de exportadores destinadas ao simples registro de operações referentes a fretes, seguros e comissões de exportação; e

III - contas, privativas do Banco do Brasil S.A., referentes a créditos, em nome de titulares de Certificados de Equipamento.

Consoante dispunha o art. 27 daquele Decreto 42.820, a SUMOC poderia autorizar a abertura e a movimentação, por brasileiros, de contas em moeda estrangeira.

Olhos postos nessa evolução normativa, Renato A. Gomes de Souza sustenta que, à época, não havia dispositivo legal vedando o ingresso ou a saída de numerário (nacional ou estrangeiro) do território brasileiro.

Destaque-se ainda o art. 17 do Dec. 42.820/57: 'É livre o ingresso e a saída de papel-moeda nacional e estrangeiro, bem como de ações e de quaisquer outros títulos representativos de valores'.

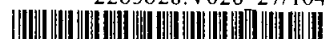
A respeito, destaca-se o precedente: STJ, REsp 189.144/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha.

Seguiu-se, então, a Lei 4.131, de 1.962.

Esse diploma teve como objeto central o controle da remessa/ingresso de capital internacional, ainda imbuído de certa xenofobia.

Destaque-se o art. 17 daquele preceito:

"... Art. 17. As pessoas físicas e jurídicas, domiciliadas ou com sede no Brasil, ficam obrigadas a declarar à Superintendência da Moeda e do Crédito, na forma que for estabelecida pelo respectivo Conselho, os bens e valores que possuírem no exterior, inclusive depósitos bancários, excetuados, no caso de estrangeiros, os que possuíam ao entrar no Brasil.





1504
C

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Parágrafo único. Dentro do prazo de trinta dias contados da vigência desta lei, o Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito baixará instruções a respeito, fixando o prazo de sessenta dias para as declarações iniciais".

Segundo art. 18 daquela Lei 4.131, caso aquela obrigação fosse descumprida, os depósitos mantidos no exterior seriam presumidos como produto de enriquecimento ilícito. Os proprietários seriam submetidos processo criminal, para que as dívidas fossem restituídas ou compensadas com bens ou valores mantidos no Brasil.

Pelo art. 19 da Lei 4.131, as pessoas físicas ou jurídicas, domiciliadas ou com sede no Brasil, deveriam comunicar à SUMOC as aquisições de novos bens e valores no exterior, justificando a origem dos recursos para tanto empregados.

Relevante ter em conta que, segundo o parágrafo único do art. 19, a obrigação residia em declaração os bens, caso mantidos, com posição em 31 de dezembro do ano anterior.

O art. 23 exigia, para operações do mercado de taxa livre, a identificação do cliente e a correta classificação das informações prestadas. Aquelas que não estivessem suficiente detalhadas, na regulamentação contábil ditada pela SUMOC, somente poderiam ser realizada pelo Banco do Brasil (art. 23, §1º, Lei 4.131).

Caso se constatasse a presença de falsa declaração no formulário padronizado pela SUMOC, o banco, a corretor e o cliente estariam submetidos a uma multa corresponde ao triplo do valor da operação.

D'outro tanto, pelo art. 28, sempre que houvesse graves desequilíbrios na balança de pagamentos, a SUMOC poderia impor restrições à importação e às remessas de lucros dos capitais estrangeiros. Poderia ainda outorgar monopólio temporário ao Banco do Brasil para a realização das operações de câmbio.

Ainda nessa hipótese (grave desequilíbrio econômico), a remessa de lucros estaria limitada a 10% do valor do capital internacional investido.

Ainda se destaca que, segundo o art. 28, §5º daquela lei, não haveria empecos - nem mesmo no caso de grave desequilíbrio - para a remessa de juros e quotas de amortização de empréstimos internacionais devida e previamente registrados na SUMOC.

A Lei 4.390, de 1.964 também tratou do registro de bens mantidos no exterior. Segundo seu art. 9º, as pessoas jurídicas e físicas que desejassem remeter lucros, dividendos, juros, amortizações, royalties, etc., ao exterior, deveriam submeter aos órgãos da SUMOC e da Receita (Divisão do Imposto sobre Renda), os contratos e documentos necessários para justificar a remessa.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

O Decreto 55.762/65 regulamentou essa questão (total de 68 artigos).

Destaca-se, aqui, o art. 21 (obrigação de declarar à SUMOC bens e valores mantidos no exterior). Pelo art. 22, tal declaração deveria ser prestada no prazo de 12 (doze) meses, contados da data da aquisição de tais disponibilidades, no exterior.

Pelo artigo 23,

Art. 23. Anualmente, até o dia 31 de janeiro, as pessoas físicas ou jurídicas, domiciliadas ou com sede no Brasil, comunicarão à Superintendência da Moeda e do Crédito o montante dos seus depósitos bancários no exterior, a 31 de dezembro do ano anterior, com justificação nas variações neles ocorridas. Menciono ainda os artigos 57 e 61 daquele Decreto 55.762:

Art. 57. As contas de depósito, no País, de pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliares ou com sede no exterior, qualquer que seja a sua origem, são de livre movimentação, independentemente de qualquer autorização, prévia ou posterior, quando os seus saldos provierem exclusivamente de ordens em moeda estrangeira ou de vendas de câmbio, poderão ser livremente transferidas para o exterior, a qualquer tempo, independentemente de qualquer autorização.

Art. 61. A transferência para o exterior de heranças, prêmios, proventos e direitos autorais recebidos ou auferidos no País e de patrimônio de pessoas que transfiram residência para o exterior e outras remessas para atender a situações semelhantes dependem, em cada caso, de aprovação da Superintendência da Moeda e do Crédito.

Como disse acima, a Lei 4.131/62 não vedava a remessa de recursos ao exterior, por mais que impusesse várias condições para tanto. Recorde-se que o art. 9º daquela Lei permitia o envio de dinheiro ao exterior, desde que informada previamente a origem à SUMOC.

Somente diante de grave desequilíbrio (reconhecido em Decreto do Executivo), é que a Lei permitia a limitação das importações e das remessas de lucros ao exterior.

Lei 4.595/64: Antes mesmo da edição do mencionado Decreto 55.762, foi publicada a Lei 4.595, cujo art. 2º extinguiu a SUMOC.

Como sabido, aquela Lei - recepcionada, no essencial, como Lei Complementar (i.e., quanto às matérias listadas no art. 192, CF/88) - criou o Banco Central - BACEN e o Conselho Monetário Nacional - CMN.

Destaque-se,





1506
6

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

"Art. 4º Lei 4.595. Compete ao Conselho Monetário Nacional, segundo diretrizes estabelecidas pelo Presidente da República (redação veiculada em 1.974): (...)

XVIII - Outorgar ao Banco Central da República do Brasil o monopólio das operações de câmbio quando ocorrer grave desequilíbrio no balanço de pagamentos ou houver sérias razões para prever a iminência de tal situação.

XXXI - Baixar normas que regulem as operações de câmbio, inclusive swaps, fixando limites, taxas, prazos e outras condições".

No art. 10, inc. X, 'd', o Legislador atribuiu ao BACEN a competência para conceder autorização para que os agentes financeiros operem no mercado de câmbio.

O art. 11, inc. III, atribuiu ao BACEN a competência para atuar buscando o equilíbrio do mercado cambial e a estabilidade relativa das taxas de câmbio e do balanço de pagamentos, "... podendo, para esse fim, comprar e vender ouro e moeda estrangeira, bem como realizar operações de crédito no exterior e separar os mercados de câmbio financeiro e comercial" (redação posteriormente alterada pelo DL 581/69).

Destaque-se, por relevante, o artigo 18 daquela Lei:

"Art. 18. As instituições financeiras **SOMENTE** poderão funcionar no País mediante prévia autorização do BACEN ou decreto do Poder Executivo, quando forem estrangeiras".

- Lei 4.728/65: atribuiu ao CMN e ao BACEN a regulamentação da atuação dos corretores de câmbio (art. 2º, inc. VI e art. 9º).

- Resolução 63/67: Tratou da contratação de empréstimos externos.

- Constituição de 1.967: Também não veiculou maiores inovações na matéria. Os artigos 8º, inc. XVII, 'k', e art. 22, inc. VI, repetiram a Constituição anterior.

Manteve, ainda, o direito fundamental de ingresso e de partida do solo nacional (art. 150, §26).

- Emenda Constitucional de 1.969: Também manteve o direito de ingresso e de partida (art. 153, §26); a competência da União para legislar sobre câmbio (art. 8º, inc. XVII, 'l') e para a instituição de tributos sobre as operações (art. 21, VI).

- Resolução 125/69: Dispôs sobre a obrigatoriedade de prévia autorização para a obtenção de empréstimos internacionais.

- Carta-Circular 05/69:





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Esse texto, datado de 27 de fevereiro de 1.969, tinha por escopo a regulamentação do já citado art. 57 do Dec. 55.762/65. Leia-se,

"Aos estabelecimentos bancários,

Comunicados que, tendo em vista o que prescrevem o Decreto 23.258, de 19/10/1933, e o Decreto 55.762, de 17/10/1965, que regulamentou as leis 4.131, de 02/09/1962, e 4.390, de 19/08/1964, especialmente o disposto no art. 57 do citado regulamento, a Diretoria deste Banco resolveu, em sessão de 26/02/1969, estabelecer as seguintes normas aplicáveis às contas de depósitos em cruzeiros, no País, de pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior, mantidas exclusivamente em bancos autorizados a operar em câmbio:

a) serão escrituradas destacadamente em título de razão próprio - 3.01.031 - Depósitos de Domiciliados no Exterior, observada a contabilização separada para os recursos provenientes do exterior, consoante subtítulos criados pela Padronização da Contabilidade dos Estabelecimentos Bancários, a saber:

01- Contas livres (provenientes de vendas de câmbio);

03 - Contas livres (outras origens).

b) tais contas são de livre movimentação no País, para fins de interesse dos próprios titulares, pelo que independe o seu uso de autorização do BACEN, devendo-se registrar sempre, porém, além da origem dos recursos, a identidade do depositante e a do favorecido;

c) é igualmente livre a transferência para o exterior do saldo que apresentar o subtítulo 3.01.031.01 - Contas Livres (provenientes de vendas de câmbio), no qual serão contabilizados exclusivamente os recursos resultantes de depósitos de pagamento ou crédito em moeda estrangeira, aqui negociados com bancos autorizados a operar em câmbio;

d) nas transferências de que trata a alínea anterior, caberá aos bancos intervenientes encaminhar ao BACEN (Gerência de Fiscalização e Registro de Capitais Estrangeiros - FIRCE) os respectivos extratos de conta, acompanhados dos comprovantes das vendas de câmbio de que se originaram os saldos remetidos.

Esclarecemos que continua vedada a realização de compensações privadas de crédito ou valores de qualquer natureza, bem como a utilização, no país, de recursos pertencentes a pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior em pagamento por conta de terceiros, quer se refiram a aplicações ou a liquidação de despesas, salvo mediante expressa autorização do BACEN".

Assim, vê-se que - sob a Carta-Circular 05/69 - havia apenas duas espécies de contas: a) vendas de câmbio e b) outras origens.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1508
64

Tão-somente as contas 'CC-05 - Vendas de Câmbio' permitiam a remessa de recursos ao exterior (apenas as 'sobras de câmbio'). Valores que já haviam ingressado em solo brasileiro, poderiam - via CC-05 - ser remetidos para além das fronteiras, independente de prévia autorização do BACEN.

O controle ocorria a posteriori pelo BACEN (FIRCE).

Anote-se, uma vez mais, que a aludida Carta-Circular estava amparada no art. 57 do Decreto 55.762/65, enquanto que este se supunha amparado no art. 9º da Lei 4.131, de 1.962.

-Decreto-lei 1.060/69: Estipulou que as pessoas físicas e jurídicas estariam obrigadas a declarar - conforme condições e limites estipulados pelo CMN - os bens e valores que possuíssem no exterior, bem como, a justificação dos recursos empregados para a sua aquisição (art. 1º). A declaração deveria ser atualizada, sempre que houvesse aumento ou diminuição dos bens, dinheiros ou valores.

Os valores e bens não declarados seriam considerados como produto de enriquecimento ilícito (art. 2º, parágrafo único). Previa, ainda, prisão administrativa a ser requerida perante a Justiça Federal, mesmo sem a existência de apuração criminal.

- Constituição Federal, art. 5º, inc. XV: No rastro das Constituições anteriores, manteve o direito de ingresso e retirada (art. 5º, inc. XV), observados os termos da Legislação infraconstitucional (... 'nos termos da Lei...').

Ainda não foi totalmente delimitado o alcance daquela cláusula (art. 5º, inc. XV, CF) e nem os seus reflexos sobre os controles cambiários.

Nesse sentido, menciono o significativo voto do Juiz Federal Abel Gomes, acórdão Apelação Criminal 3.216, TRF da 2ª Região, DJU de 05/03/2004, p. 254.

- Resolução 1.552/88:

Já sob a égide da nova Constituição, a Resolução 1.552/CMN criou o Mercado de Câmbio Flutuante, em dezembro de 1.988.

Autorizou às instituições financeiras e às agências de turismo a realização de operações de câmbio a taxas livremente pactuadas. Tais entidades deveriam ser credenciadas junto ao BACEN.

Poderiam, assim, vender travellers cheques (até US\$ 4.000,00); poderiam comprar câmbio sem restrições.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

O art. 1º daquela Resolução exigia a identificação compulsória do COMPRADOR da moeda, sujeita à comprovação da viagem anterior, caso existente (sem, porém, exigir interstício mínimo).

A Resolução 1.552 não exigia, porém, a identificação compulsória do VENDEDOR da moeda estrangeira (assumindo a empresa de turismo o risco comercial pela boa liquidação do instrumento financeiro adquirido, dizia o texto normativo).

Buscava-se, assim, que recursos mantidos junto ao Mercado Paralelo abastecessem o novo mercado turismo.

Registre-se, por oportuno, que o art. 7º da Circular 2.202/92 restringiu essa dispensa de identificação do vendedor da moeda estrangeira apenas àqueles casos de efetiva entrega de dinheiro em espécie.

Voltando à Resolução 1.552, vê-se que veiculou normas sobre controle de posição de câmbio (contabilidade apartada daquela dispensada ao câmbio de taxas oficiais). Os operadores poderiam comprar e vender, livremente, moedas entre si. Também se facultou a realização de arbitragens (troca de moeda estrangeira por outra também estrangeira) com instituições financeiras internacionais.

Mencione-se também o art. 2º daquela Resolução 1.552,

"Contas em Moedas Estrangeiras:

- as instituições não bancárias, operadoras do sistema, podem manter, junto a banco credenciado, contas de livre movimentação em moedas estrangeiras ou a prazo fixo, que podem ser remuneradas exclusivamente na mesma moeda do depósito;

- poderá o Banco Central autorizar outras pessoas físicas ou jurídicas manter contas em moeda estrangeira no País;

- os recursos mantidos em referidas contas deverão ser utilizados pelo banco depositário no financiamento de operações de exportação".

Essa Resolução 1.552/1988 foi pontualmente modificada pela Resolução 1.600, de abril de 1.989, que facultou àquelas instituições a transferência de patrimônio de pessoas físicas, heranças, doações, etc.

Também houve pontual modificação com a Circular 1.500, de 22/06/1989.

- Resolução 1.690/90: Criou o chamado 'dólar comercial'.

O art. 1º previa a livre definição da taxa, entre as partes. O art. 2º preconizava a informação da posição de câmbio, ao final de cada dia (long, short position, ou balanced).





1540
60

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Dispôs não haver limites para a posição comprada; para a posição vendida impôs limite de US\$ 5.000.000,00.

Caso tal limite fosse superado, o BACEN providenciaria o encaixe técnico (depósito compulsório), com remuneração desestimulante (i.e., inferior àquela que seria obtida no mercado).

- Carta-Circular 2.259/92: Alterou a Carta Circular 05, de 1.969.

Criou um subtítulo '4.1.1.60.30-1 - contas livres - de instituições financeiras - mercado de câmbio de taxas flutuantes'.

Segundo o anexo veiculado naquela Carta-Circular 2.259, as instituições financeiras deveriam registrar o valor dos depósitos à vista, em moeda nacional, resultantes OU NÃO de operações de câmbio, de pessoas físicas e jurídicas residentes/com sede no exterior.

Ao mesmo tempo, as instituições deveriam adotar controles analíticos para a identificação da origem dos recursos; dos depositantes e dos beneficiários.

-Resolução 1.946/92:

Obrigou a identificação das pessoas responsáveis por pagamentos e recebimentos, em espécie.

As instituições autorizadas a atuar no mercado de câmbio deveriam identificar as pessoas responsáveis por pagamentos ou recebimentos em espécie, sempre que o valor da operação fosse igual ou superior a CR\$ 45.000.000,00, se realizadas em moeda nacional ou caso igual ou superior ao equivalente a US\$ 10.000,00, caso empreendidas em moeda estrangeira.

Dispôs que tais instituições deveriam identificar - na forma que viesse a ser estipulada pelo BACEN - práticas/artifícios destinados a burlar os limites acima (tal como o smurfing).

Pelo art. 2º daquela Resolução 1.946, caberia ao agente financeiro identificar: a denominação, razão social, endereço e CGC, caso fosse pessoa jurídica. O nome, endereço, RG, CPF, caso pessoa física. Também deveria identificar o valor, a origem e o destino dos recursos.

Tais informações deveriam ser declaradas pelo Banco Depositário, e posteriormente remetidas ao BACEN. Pelo art. 3º da Res., deveriam ser mantidas em arquivo, pelo agente financeiro, por 05 anos, à disposição do Banco Central.

Por outro lado, o artigo 4º daquela Resolução 1.946 estipulava que a entrada no Brasil e a remessa de recursos ao exterior, em montantes iguais ou superiores àqueles limites (à época, US\$ 10.000,00) deveria ser objeto de declaração a ser regulada pelo Banco Central.





1511
60

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Já o artigo 5º daquela Resolução 1.946 tinha a seguinte redação,

Art. 5º Determinar que a saída do país de recursos em moeda nacional ou estrangeira seja processada através de transferência interbancária.

Parágrafo único - Excetua-se do disposto no caput deste artigo o porte, em espécie, dos valores:

A - quando em moeda nacional, até CRS 45.000.000,00;

B - quanto em moeda estrangeira, a quantidade definida em regulamento específico;

C - quando comprovada a sua entrada no país, na forma prevista no artigo anterior.

Pelo art. 7º ficou estipulada a correção monetária de tais limites (a partir de 01/08/92), pela variação da UFIR, dos valores acima.

2.7. Considerações sobre o mercado clandestino:

Ao longo dessa evolução normativa, foi-se incrementando o chamado 'Mercado Paralelo de Câmbio' (black), oriundo, em parte, do interesse de se burlar as rígidas restrições de acesso à moeda internacional (impostas pela adoção de taxas fixas).

Uma vez mais: a adoção de taxas administradas impõe ao Estado o ônus de ter que ofertar as moedas demandadas, e adquirir as divisas excedentes, de modo a interferir na oferta e na procura.

Segundo Garófalo Filho,

"... O Brasil sempre sofreu de dificuldades na obtenção de moedas fortes, aquelas internacionalmente aceitas, para compor as reservas cambiais, além de, ao longo do tempo, ver essas dificuldades agravadas em sucessivas crises decorrentes de problemas no balanço de pagamentos.

Assim, a motivação mestra do governo, crescentemente, foi a de canalizar aos cofres das reservas internacionais no Banco Central, toda e qualquer sobre, superávit, obtida nas contas cambiais. Todos os dólares, ou quaisquer moedas fortes, que transitem em território nacional e/ou contas de residentes no país, devem pertencer ao Banco Central, que não os toma ou confisca, mas compra e o faz na taxa que ele próprio decidir.

Para que o residente no país tenha o direito de comprar parte desse estoque de moedas do BC, regras rígidas sempre existiram..."

Garófalo Filho. Câmbio, ouro e dívida externa: de Figueiredo a FHC. Saraiva, p. 52/53.





1512
60

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Impunham-se tamanhas restrições para a aquisição de moedas estrangeiras - ainda que para finalidades legítimas (uma cirurgia no exterior, p.ex.) - que se criou ambiente propício para o surgimento de um Mercado Paralelo, submetido a preços distintos (ágio).

BRUNO RATTI lista como fatores do surgimento do Mercado Paralelo/Clandestino de Câmbio: a) instabilidade política; b) instabilidade monetária (basta lembrar as 'moratórias' da década de 1.980); c) remessa clandestina de lucros; d) pagamento de mercadorias contrabandeadas; e) tráfico de drogas, de armas; f) lavagem de dinheiro; g) limitações do mercado legal; h) 'câmbio português'; i) tributação do mercado legal; j) pagamento de propinas ou subornos (Ratti, Câmbio e comércio internacional, p. 120).

As amarras do Mercado de Taxas Fixas contribuíram para o surgimento do Mercado Paralelo.

Contudo, não se pode olvidar da existência de inúmeros outros fatores, mais ligados aos subterfúgios e às atividades ilícitas (tráfico, corrupção, peculato, etc.), que também constituíam clientela de tais serviços.

2.8. 'Cartilha CC5 - BACEN' - Regime Cambial Brasileiro:

Pouco depois da edição daquela Resolução 1.946 e da Carta-Circular 2.259, a Diretoria do BACEN divulgou um comunicado que denominou de 'Regime Cambial Brasileiro - Evolução Recente e Perspectivas'.

Transcrevo-a na íntegra, pela sua relevância,

"... Em setembro de 1993, o Banco Central do Brasil publicou um texto intitulado O Banco Central e sua relação com o Tesouro Nacional, ao qual deu ampla divulgação. Na mesma linha, com o mesmo formato e com a mesma intenção, o Banco divulga agora o presente texto sobre o Regime Cambial Brasileiro.

A intenção é conferir a maior transparência possível às atividades do Banco, levando ao conhecimento da sociedade, em linguagem simples e objetiva, temas e problemas normalmente restritos a círculos especializados.

A crescente demanda por parte do Congresso, da Imprensa e de outros órgãos do Executivo é de tal ordem que este é um serviço de utilidade pública ao qual o Banco não pode se furtar. Outros textos se seguirão. Todos com o objetivo de propiciar melhor entendimento dos assuntos tratados e contribuir para um debate mais informado sobre os mesmos, com o qual o País e a democracia só terão a ganhar.

1. A POLÍTICA CAMBIAL EM PERSPECTIVA:

