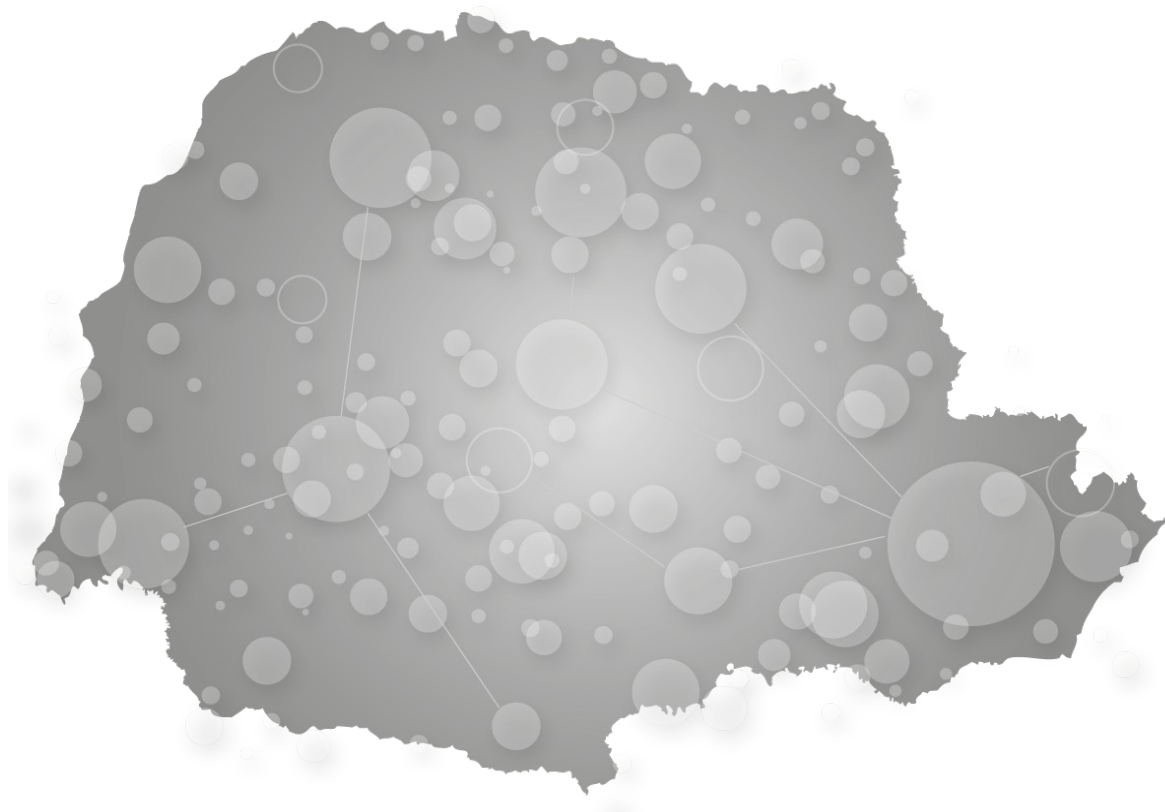


Grupo de Pesquisa em Direito Penal

Relatório do 1º Encontro



Curitiba

2019



MINISTÉRIO PÚBLICO
do Estado do Paraná

APRESENTAÇÃO

O Grupo de Pesquisa em Direito Penal, coordenado pelo Procurador de Justiça Paulo César Busato em parceria com a Equipe deste Centro de Apoio Operacional, volta-se à realização de estudos e discussões, qualificadas e aprofundadas, de temas afetos à área penal, vinculados à praxe forense, que permitam uma reflexão sobre a atuação ministerial neste seara.

Seu primeiro encontro, ocorrido em 20 de março de 2019, na Sala do Conselho Superior do Ministério Público do Estado do Paraná, teve como pauta o tema da “tipologia de lavagem de dinheiro e problemas na tipificação”, o qual levou à discussão, essencialmente, de três tópicos:

(a) *Aquisição de bens com produto de crime*: análise das hipóteses em que a aquisição de bens com recursos provenientes de infrações penais figurará como mero exaurimento do crime antecedente ou como mecanismos de ocultação de ativos;

(b) *Pluralidade de condutas*: circunstâncias que permitem concluir pela existência de crime único ou concurso de crimes no contexto de condutas de lavagem de dinheiro;

(c) *Limites entre a corrupção passiva e a lavagem de dinheiro*: análise do ato de recebimento e ocultação de valores resultantes da corrupção passiva, no sentido de aferir se se trata de mera corrupção na modalidade recebimento "indireto" ou se, a depender da sofisticação do mecanismo empregado, pode ser lido como um ato de lavagem.

Com o auxílio do pesquisador Promotor de Justiça Heric Stilpen, o texto que segue traz um breve relato de algumas conclusões que foram atingidas, apresentando os principais pontos levantados ao longo das discussões:

GRUPO DE PESQUISA EM DIREITO PENAL

Relatório do 1º Encontro | 20 de março de 2019

Caso 1 – *Ponto de Reflexão: em quais casos a aquisição de bens com recursos provenientes de infrações penais corresponderá a mero exaurimento do crime antecedente e em quais poderá ser entendido como um mecanismo de ocultação de ativos.*

Quando ocorre a aquisição direta do bem com uso do dinheiro ilícito, existe uma oscilação jurisprudencial entre reconhecer a lavagem e/ou mero exaurimento do crime antecedente. No caso analisado – envolvendo Adriana Ancelmo - houve o reconhecimento da lavagem, uma vez que a frequência das compras demonstrava que não se tratava de mero exaurimento do crime antecedente e sim conversão dos ativos ilícitos (dinheiro) em lícitos (joias).

Em continuidade, restou assentado que não basta a mera realização de um dos verbos do tipo (ocultar ou dissimular), mas importa a interpretação do verbo, que é o que se quer proteger, sendo necessário, assim, a demonstração do contexto em que o verbo está inserido e o ultraje do bem jurídico que se pretende proteger.

Em consequência, Paulo Busato e Alexey ponderaram se o principal não estaria em definir qual o bem jurídico que se quer proteger – ou, indo além, se haveria um bem jurídico a ser protegido.

Uma corrente sustenta que o bem jurídico tutelado seria a ordem econômica. Entendeu-se que a adoção da ordem econômica como bem jurídico protegido poderia prejudicar o sucesso das investigações, visto que estar-se-ia diante de uma ordem macroeconômica, levando a argumentações acerca do princípio da insignificância diante de determinadas condutas.

Gustavo Badaró e Pierpaolo Bottini¹ posicionam-se no sentido de que o bem jurídico tutelado pela lavagem de dinheiro seria a administração da justiça, pois o objetivo da criminalização da lavagem estaria voltado a persecução penal do crime antecedente.

Nos debates, surgiu um contra-argumento no sentido de que, em não havendo a necessidade de demonstração do crime antecedente, se não seria possível sustentar a inexistência de bem jurídico, considerando a ausência de persecução penal anterior.

Paulo Busato procurou rechaçar tal entender, recordando que o artigo 1º da Lei de Lavagem exige que a ocultação ou dissimulação seja relacionado a valores provenientes **de** infração penal, e não **da**, argumento este que afastaria a necessidade de demonstração **pormenorizada** da infração penal, mas apenas – ainda que em juízo de investigação preliminar –, a suspeita da prática de delito anterior.

1 “A nosso ver, os crimes de lavagem de dinheiro, pela forma como previstos na legislação pátria, tutelam a administração da Justiça. A identificação dos bens lesionados pelos crimes antecedentes com o bem protegido pela norma da lavagem não merece acolhida pelos problemas já elencados (*as críticas tecidas pela doutrina ao reconhecimento do bem jurídico do crime antecedente como aquele afetado pela lavagem de dinheiro são diversas. Em primeiro lugar, questiona-se a legitimidade da criminalização de um comportamento que incide sobre um bem jurídico já afetado e lesionado por uma conduta anterior. Se o bem jurídico protegido pela norma da lavagem de dinheiro é o mesmo lesionado do delito antecedente, a punição do segundo crime estará fundada na afetação do mesmo bem já lesionado, a caracterizar um bis in idem*). Também a ordem econômica não parece ser o bem jurídico diretamente protegido pela norma penal em comento. Ainda que a maior parte dos crimes de lavagem afete – ou tenha o condão de afetar – o funcionamento da economia, em especial sob o prisma da livre concorrência, nem sempre isso ocorre. Muitas vezes, o impacto econômico do uso direto do produto do crime é mesmo daquele decorrente da lavagem de dinheiro”. (**BADARÓ, Gustavo Henrique**, Lavagem de dinheiro [livro eletrônico]: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613 com alterações da Lei 12.683/2012 /Gustavo Henrique Badaró, Pierpaolo Cruz Bottini; prefácio Maria Thereza Rocha de Assis Moura. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

Caso 2 – Ponto de reflexão: *Analisar as circunstâncias que permitem concluir pela existência de crime único ou concurso de crimes no contexto de condutas de lavagem de dinheiro.*

A assunção do entendimento de que o bem jurídico tutelado pelo crime de lavagem seria a *administração da justiça* faz com que seja forçoso concluir que cada nova ação perpetrada com fins de ocultação da prova da conduta anterior implicará em novo crime. Assim, se a busca da prova é o bem jurídico vilipendiado e é a produção da prova que se busca proteger, a cada novo ultraje haverá um novo crime, o que levaria ao concurso de crime.

Exemplo: sujeito oculta valores provenientes de um delito de corrupção passiva anterior em uma conta no exterior. Em seguida, dissimula esses valores em forma de aquisição de joias. A conduta posterior tem relação com a ocultação, e não diretamente com o crime de corrupção.

Diferentemente, seria o sujeito que, para fins de dissimulação de um valor X, proveniente de um ato de corrupção passiva, emite passagens aéreas em seu nome por diversas vezes. Essas condutas de dissimulação estariam ligadas diretamente ao crime anterior, inviabilizando ao menos em princípio a configuração do concurso de crimes.

Ponderou-se se para a configuração do concurso de crimes não bastaria que fosse analisado o dolo do agente em relação a cada uma das condutas. Como contra-argumento, aventou-se que a prova do dolo decorre da análise de indicadores externos², através de um raciocínio inferencial sobre os fatos³, de maneira a ser possível a **atribuição** do dolo, conceito jurídico-normativo, e

2 Ver PORCIÚNCULA, José Carlos. **Lo objetivo y lo subjetivo en el tipo penal:** hacia la exteriorización de lo interno”. Barcelona: Atelier, 2014. p. 301-310. apud LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo:** o uso da cegueira deliberada no Brasil. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons. 2018. p. 141; HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do direito penal.** Tradução da 2. ed. de: SILVA, P. R. A. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005. p. 252.

3 Assim, TARUFFO, Michele. **A prova.** Tradução de: COUTO, J. G. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 19; BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Prova e verdade no direito.** Tradução de: RAMOS, V. P. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 74; também ANDERSON, Terence; SCHUM, David; TWINING, William. **Analysis de la prueba.** [Trad. Org. AGUERO, Claudio; Carbonell, Flavia]. Madrid: Marcial Pons. 2015. RUSSEL, Bertrand. *The Analys of Mind 111* (2001), apud DALLAGNOL, Deltan. **As lógicas das provas no processo:** prova direta, indícios e presunções. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. 2015. p. 43.

nunca da **demonstração** da consciência e vontade, considerando que “os fenômenos psíquicos resultam inacessíveis”⁴ e, portanto, indemonstráveis⁵, em especial em criminalidade complexa⁶.

Caso 3 – Ponto de reflexão: *Analisar se o ato de recebimento e ocultação de valores resultantes da corrupção passiva figura como mero perfazimento da corrupção na modalidade recebimento "indireto" ou se, a depender da sofisticação do mecanismo empregado, pode ser lido como um ato de lavagem.*

Como o crime de corrupção é um crime de ação múltipla, ou seja, a prática de qualquer elemento núcleo do tipo pode ser realizado e já configura consumação, a solicitação da vantagem anterior já consumou o crime de corrupção, sendo que seu exaurimento pode consistir na prática de um crime de lavagem.

O que se busca com a corrupção é a vantagem e utilizá-la, assim a lavagem pode ser forma de esgotar o produto adquirido na corrupção, na tentativa de dar ares de legalidade ao ilícito auferido.

Foi ainda discutido que a sofisticação do mecanismo para configuração da lavagem após a corrupção deixaria impunes ações de lavagem como utilização de “laranjas” e *smurfings*, uma vez que são práticas simples.

Grifou-se, por fim, que para a configuração do crime de lavagem, a prática de infração penal deve ter sido consumada antes da lavagem, dessa maneira, caso a corrupção tenha se consumado com o recebimento da vantagem, restaria inviável a imputação da lavagem.

Também, IBÁÑEZ, André Perfecto. **Prueba y convicción judicial en el proceso penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2009. p. 48-49; TARUFFO, Michele. **La prueba del hecho**. Trad: BELTRÁN, Jordí Ferrér. Madrid: Editorial Trotta. 2002. p. 164-165.

4 BUSATO, Paulo César. **Direito Penal: parte geral**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 380.

5 Ver VALLÉS, Ramón Ragués y. **Consideraciones sobre la prueba del dolo**. In Revista de Estudios de la Justicia – No 4 – Año 2004. p. 2; PUPPE, Ingeborg. **A distinção entre dolo e culpa**. Trad: Luis Greco. São Paulo: Manole. 2004; GALVÃO, Fernando. **Direito penal: parte geral**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 226.

6 Ver PRADO, Geraldo. **A prova do dolo**. In: Crise no processo penal contemporâneo: escritos em homenagem aos 30 anos da Constituição de 1988. SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; MALAN, Diogo Rudge; MADURO, Flavio Mirza (orgs.) Belo Horizonte: Editora D’Plácido. 2018. p. 189.