

COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL NOS CRIMES DE “LAVAGEM” DE CAPITAIS: UM CAMINHO EM CONSTRUÇÃO

INTERNATIONAL LEGAL COOPERATION IN MONEY LAUNDERING CRIMES: A PATH UNDER CONSTRUCTION

COOPERACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL EN MATERIA DE DELITOS DE “BLANQUEO” DE CAPITALS: UN CAMINO EN CONSTRUCCIÓN

Gleciana Paula Rodrigues Duarte*
Margareth Vetis Zaganelli**

* Pós-graduação em Serviço Social: Direitos Sociais e Competências Profissionais pela Universidade de Brasília (UNB), em parceria com o Conselho Federal de Serviço Social (CFESS), Brasília (DF), Brasil.

** Doutora em Direito (UFMG). Estágio Pós-doutoral na Università degli Studi di Milano-Bicocca (UNIMIB) e na Alma Mater Studiorum Università di Bologna (UNIBO). Professora Titular da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Coordenadora do Grupo de Pesquisa Bioethik (UFES) e do Grupo de Pesquisa Direito e Ficção (UFES), Vitória (ES), Brasil.

SUMÁRIO: *Introdução. 2 A Globalização e o Imperativo de Cooperação Internacional; 3 A Cooperação Internacional em Matéria Penal; 3.1 Principais Modalidades de Cooperação Penal Internacional; 3.2 O Brasil e a Cooperação Internacional Ativa; 3.3 Garantias Processuais na Cooperação Jurídica Internacional; 4 Lavagem de Dinheiro no Contexto da Criminalidade Econômica; 4.1 Estrutura dos Crimes de Lavagem de Capitais; 4.2 Tipificação dos Crimes de “Lavagem” ou Ocultação de Bens, Direitos ou Valores no Brasil; 5 Cooperação Internacional no Código de Processo Civil e o Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal; 6 Considerações Finais; Referências.*

RESUMO: Interessa neste artigo discorrer sobre a cooperação internacional no combate aos crimes de lavagem de dinheiro e capitais. Utilizando pesquisa qualitativa, com base em exame bibliográfico, são apresentadas as tendências e os desafios para a cooperação ativa no Brasil, quando confrontadas a legislação e organização interna com as perspectivas mundiais em termos de cooperação. Discute-se a crescente importância adquirida pelos esforços de combate à criminalidade transnacional, bem como os mecanismos de cooperação em matéria penal aplicáveis aos crimes de lavagem de dinheiro, principais convenções e tratados em que o Brasil é parte e os registros da experiência no Direito comparado. A análise desdobra-se sobre as principais vertentes de enfrentamento desse tipo de criminalidade, e, por fim, conclui-se pela necessidade imperativa de alinhamento dos padrões internos às práticas internacionais, de forma a assegurar a eficácia da persecução penal, com estrita observância aos direitos e garantias fundamentais, particularmente em um momento em que o país se volta para um esforço significativo no combate à corrupção e aos crimes econômicos por ela impulsionados.

PALAVRAS-CHAVE: Cooperação ativa; Cooperação penal internacional; Crimes transnacionais; Direito penal econômico; Lavagem de dinheiro.

ABSTRACT: This article is interested in discussing international cooperation in combating money and capital laundering crimes. Using a qualitative research, based on a bibliographic examination, the trends and challenges for active cooperation in Brazil are presented, comparing the legislation and internal organization with world perspectives in terms of cooperation. The growing importance acquired by efforts to combat

Autor correspondente:
Margareth Vetis Zaganelli
E-mail: mvetis@terra.com.br

transnational crime is discussed, as well as the cooperation mechanisms in criminal matters applicable to money laundering crimes, the main conventions and treaties to which Brazil is a party and the records of the experience in comparative law. The analysis unfolds on the main aspects of tackling this type of criminality, and, finally, concludes with the imperative need to align domestic standards with international practices, in order to ensure the effectiveness of criminal prosecution, with strict observance of fundamental rights and guarantees, particularly at a time when the country is turning to a significant effort to combat corruption and the economic crimes driven by it.

KEY WORDS: Active cooperation; Economic criminal law; International criminal cooperation; Money laundry; Transnational crimes.

RESUMEN: El presente artículo trata de la cooperación internacional en la lucha contra los crímenes de blanqueo de dinero y capitales. Utilizando una investigación cualitativa, basada en un examen bibliográfico, se presentan las tendencias y desafíos de la cooperación activa en Brasil, cuando la legislación y la organización interna se enfrentan a las perspectivas mundiales en materia de cooperación. Se discute la creciente importancia adquirida por los esfuerzos para combatir la criminalidad transnacional, así como los mecanismos de cooperación en materia penal aplicables a los delitos de lavado de dinero, las principales convenciones y tratados de los que Brasil es parte y los registros de la experiencia en el Derecho comparado. El análisis se desarrolla sobre los principales aspectos del enfrentamiento de este tipo de criminalidad y, finalmente, concluye con la imperiosa necesidad de alinear las normas internas con las prácticas internacionales, a fin de asegurar la eficacia de la persecución penal, con estricta observancia de los derechos y garantías fundamentales, sobre todo en un momento en que el país se vuelca a un importante esfuerzo para combatir la corrupción y los delitos económicos impulsados por ella.

PALABRAS CLAVE: Cooperación penal internacional; Crímenes transnacionales; Cooperación activa; Derecho penal económico; Lavado de dinero.

INTRODUÇÃO

O fenômeno da globalização, especialmente a partir das últimas décadas do século passado, intensificou e facilitou a movimentação de pessoas, capitais e informações, por meio dos avanços tecnológicos experimentados. Todavia, ao passo que a aproximação de nações significa possibilidades de grandes triunfos para a humanidade, também exprime o desafio de enfrentamento à macrocriminalidade, mormente, à criminalidade econômica, fomentada por essa crescente flexibilização dos limites geográficos.

Emblemático, o filme *The Internacional*¹ retrata um intrincado roteiro em que certo agente da Interpol e uma promotora de Justiça radicada nos Estados Unidos investigam e empenham-se no desmantelamento de atividades criminosas praticadas por instituição financeira sediada em Luxemburgo. O banco é acusado de manter estreita relação com o tráfico internacional de armas, fraudes, lavagem de dinheiro e um rastro de assassinatos. Figuras importantes, de reconhecimento internacional são envolvidas na trama, que finda sem que as responsabilidades sejam apuradas e punidas no âmbito da persecução estatal. Tal contexto está intrinsecamente identificado com o objetivo deste artigo, qual seja, a discussão em torno da relevância da cooperação internacional no combate aos crimes de lavagem de dinheiro e do necessário aperfeiçoamento dos instrumentos de atuação.

A criminalidade transnacional, e com ela as estratégias de combate, estão vinculadas à tendência cada vez mais crescente e inexorável de globalização. Ladislaw Dowbor² argumenta que a globalização deve ser abordada como um reordenamento dos espaços, pois, ao mesmo tempo em que a economia promove uma aproximação e uma massificação cada vez maior entre os diversos cantos do globo, fatores de ordem local como os étnicos e os culturais convergem para uma diferenciação entre os povos. Verifica-se nos últimos anos do século XX a formação de grandes blocos econômicos regionais. À medida que representa um forte traço de globalização, também significa um estreitamento de relações locais.

Por ora, interessa apreender a globalização, para além de sua instrumentalidade política e econômica, nos contornos jurídicos que assume quando a integração mundial repercute na flexibilização de espaços e fronteiras, verificada por meio da ampliação dos fluxos financeiros que permitem ao dinheiro viajar pelo mundo, muitas vezes de modo imperceptível, fator este que amplia as condições favoráveis à lavagem de capitais e, por conseguinte, o êxito e fortalecimento das organizações criminosas.

Hoje, a integração econômica e as facilidades para o trânsito de pessoas, capitais e informações tornam imperativa a construção de estratégias conjuntas de cooperação internacional para efetividade do enfrentamento à moderna criminalidade econômica.

Outrossim, imperioso o fortalecimento e desenvolvimento dos mecanismos e das instituições internas no sentido de promover a eficaz cooperação, seja ela pactuada em acordos bilaterais, multilaterais ou mesmo no âmbito da reciprocidade.

A cooperação jurídica internacional assume notável relevância em um contexto em que a criminalidade supera as fronteiras e delas se apropria para obter êxito na empreitada criminosas.

Ganha atenção o imprescindível controle do fluxo de capitais, pessoas e informações sob o argumento do combate à criminalidade internacional. Em que pese todas as contradições que possam estar envolvidas neste movimento, é incontestável a comoção provocada pela sanha terrorista, principalmente após os atentados terroristas ao *World Trade Center* em setembro de 2001. Ergue-se um campo fértil para rompimento da tradicional proteção da qual historicamente a ocultação de capitais se beneficiou, uma faceta positiva de tal movimento, frente às inúmeras perdas em termos humanitários.

A lavagem de capitais, com recurso a instituições financeiras, empresas *offshores* e trustes internacionais é hoje um dos maiores meios utilizados por organismos e organizações criminosas para ocultação, dissimulação e aproveitamento do dinheiro proveniente do crime.

¹ THE INTERNATIONAL. Direção de Ton Tykwe. Sony Pictures, 2009. Netflix Brasil.

² DOWBOR, Ladislaw. Da globalização ao poder local: a nova hierarquia dos espaços. São Paulo em Perspectiva, São Paulo, v. 9, n. 3, p. 3-10, 1995.

No campo do Direito, observa-se que a doutrina tradicional do Direito Penal vivencia um momento de dificuldades diante da moderna política criminal que está sempre a exigir a superação de paradigmas dogmáticos. Novas formas de manifestação criminal indicam a necessidade de se ampliar a proteção deferida a determinados bens jurídicos.

No Brasil, não obstante o envolvimento e o interesse de boa parte da doutrina e operadores do Direito na inovação da legislação pátria, visando sua adequação às exigências mundiais, verifica-se um parco desenvolvimento dos instrumentos legislativos no sentido de facilitação da cooperação internacional em matéria penal.

No que tange à abordagem metodológica, consoante lição do mestre Tércio Sampaio Ferraz Junior³, o Direito e os movimentos dele emanados são analisados a partir de sua instrumentalidade social sem, no entanto, desprezar a sua capacidade de romper com paradigmas, reinventar-se e ser reinventado.

A metodologia de pesquisa é um instrumento altamente relevante no processo investigativo.⁴ A pesquisa é mais que determinados procedimentos metodológicos. A pesquisa científica é um permanente circular entre o possível e o impossível.⁵

Realizar-se-á o recurso à pesquisa bibliográfica, visando investigar e articular o entendimento da doutrina e operadores do Direito acerca da questão tratada. O recurso à pesquisa bibliográfica tem a finalidade de colocar o pesquisador em contato direto com as produções já existentes sobre o tema a ser pesquisado. Logo, a pesquisa bibliográfica não é mera repetição do que já foi dito ou escrito, mas propicia a análise de um tema sob uma nova abordagem levando a conclusões inovadoras.⁶

No enfrentamento do tema proposto far-se-á a problematização em torno da globalização e sua relação com a cooperação internacional em matéria penal. Serão apresentadas e discutidas as principais formas de cooperação internacional, desenvolvendo os traços básicos da cooperação ativa no Brasil, destacando a crescente importância adquirida pelos esforços de combate à criminalidade transnacional, bem como os mecanismos de cooperação em que o Brasil é parte, além do recurso aos registros da experiência no Direito comparado.

Tratar-se-á, ainda, das tendências mundiais no enfrentamento à criminalidade transnacional, como o imperativo de respeito aos direitos e garantias processuais na cooperação jurídica internacional, além do crescente foco na cooperação com base em acordos, tratados e convenções, com a substituição progressiva dos mecanismos baseados tão somente na reciprocidade ou acordos bilaterais, sem desprezar a relevância de tais expedientes.

Adiante, será dedicado espaço à discussão dos crimes de lavagem de dinheiro no contexto da criminalidade econômica, sua estrutura e construção legislativa no Brasil. São destacados os principais avanços e oportunidades de melhoria nas estratégias internas de combate à lavagem de dinheiro, em especial, em termos legislativos sem, contudo, pretender esgotar o tema.

Ademais, será debatida a cooperação internacional no Direito Processual brasileiro, evidenciando as lacunas legislativas que urgem ser supridas, de forma a permitir o desenvolvimento da cooperação internacional em matéria penal com suficiente segurança jurídica, indispensável à eficácia da persecução penal. Conclui-se pela necessidade de aperfeiçoamento da legislação pátria e dos instrumentos de combate à lavagem de dinheiro, visando alinhar as práticas internas às exigências internacionais em matéria de cooperação penal.

2 A GLOBALIZAÇÃO E O IMPERATIVO DE COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

Para José Fernando Cedeão de Barros⁷, a integração econômica internacional é, antes de um fim, um meio. Sua maior motivação relaciona-se com razões políticas, o que torna preponderante a consideração deste fator quando

³ FERRAZ JÚNIOR, Tércio. *Introdução ao Estudo do Direito*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 9-10.

⁴ MINAYO, Maria Cecília. Entre Voos de Águia e Passos de Elefante: caminhos da investigação na atualidade. In: MINAYO, Maria Cecília de Souza; DESLANDES, Suelly Ferreira (org.). *Caminhos do Pensamento: epistemologia e método*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2002, p. 17-27.

⁵ GOLDENBERG, Mirian. *A arte de pesquisar: como fazer pesquisa qualitativa em Ciências Sociais*. 8. ed. Rio de Janeiro; São Paulo: Record, 2004.

⁶ MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de Pesquisa*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

⁷ BARROS, José Fernando Cedeão de. Teoria Geral da Integração Econômica. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, São Paulo, v. 53, p. 239-246, nov./dez, 2003.

de sua análise. Da mesma forma, em um contexto de internacionalização o enfoque no combate a determinado tipo de criminalidade também se filia ao conteúdo político, uma vez que os governos estabelecem suas prioridades a partir dos interesses preponderantes em determinado momento histórico. Desta feita, a análise jurídica prescinde da leitura que contemple o ambiente econômico e político.

A globalização econômica e com ela todas as interfaces estabelecidas para além das fronteiras nacionais é um dos grandes propulsores da ampliação da internacionalização do Direito. Verifica-se a partir de tal fenômeno a rápida ampliação das negociações para constituição de tratados bilaterais, multilaterais e a crescente extensão da adesão de governos nacionais a tratados e convenções internacionais, visando assegurar sua permanência e espaço no mundo globalizado.⁸ Presencia-se, à vista disso, uma particular e invulgar liberdade econômica e financeira.

Esse cenário, a despeito de eventuais benefícios que a redução dos limites fronteiriços pode representar para a comunidade internacional, introduz um terreno fértil para o avanço da delinquência transnacional.

É cediço o recurso da criminalidade transnacional aos chamados paraísos fiscais, aqui entendidos como aqueles locais que ostentam condições de favorabilidade fiscal, tributária e, sobretudo, que colocam à disposição de sua clientela todo um aparato protetivo para resguardar suas atividades ilícitas, sejam elas meros ilícitos fiscais ou mesmo crimes praticados contra a ordem econômica, tráfico de entorpecentes, tráfico internacional de armas, tráfico de pessoas ou terrorismo. Entre os benefícios oferecidos aos seus clientes encontram-se a constituição de pessoas jurídicas *offshores*, empresas fictícias, trustes, o fornecimento de serviços ilegais, infiltração na estrutura estatal, corrupção de agentes públicos e privados, contas bancárias numeradas ou cifradas, apenas para fins de exemplificação.

Em consequência, organizações criminosas de atuação transnacional têm à sua disposição todo um leque de possibilidades dentro do qual poderá selecionar não apenas aquelas que lhes ofereçam o melhor retorno financeiro, a se considerar o investimento, mas, a jurisdição mais favorável, que lhes permita, acima de tudo, assegurar o triunfo de sua empreitada criminosa, pelo livre trânsito de seus capitais. Procura-se, ainda, a frustração da persecução penal⁹, optando-se por recursos que incluam o sigilo das informações, proteção à identidade dos clientes, entraves à busca de provas e eventual repatriamento do dinheiro, ou seja, onde haja a salvaguarda necessária à preservação do produto do crime.

Ocorre que esses paraísos fiscais não são o destino último dos recursos provenientes dos delitos. São sim, um caminho necessário no processo de lavagem de dinheiro para que estes capitais possam ser introduzidos, como se lícitos fossem, nos grandes mercados internacionais ou mesmo para assegurar sua reinserção nos países de origem, transvestidos do cariz da legalidade.

De modo simplificado, é desta dinâmica que se utiliza a globalização para a lavagem de dinheiro em âmbito transnacional. Lavagem de dinheiro, que também pode ser conhecida como *money laundering*, lavagem de capitais, *blanqueo de activos*, *lavado de dinero*, entre outros termos que nos dão conta da magnitude dessa problemática. Esta que é um dos essenciais, senão o principal instrumento do crime organizado, posto que este se vale da lavagem de dinheiro para o desenvolvimento de suas atividades de base, movimentando anualmente cifras bilionárias.¹⁰

Nesse contexto se impõe a exigência do desenvolvimento de estratégias por parte dos governos e organismos internacionais para o combate à criminalidade transnacional, que serão tratadas adiante.

3 A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL

Diante do avanço e, porque não dizer, do êxito da criminalidade transnacional, emerge para os governos e blocos de influência a urgência de uma tutela jurisdicional que extrapole os limites das fronteiras nacionais. De certa

⁸ VARELLA, Marcelo D. Direito Internacional Público. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁹ PEREIRA NETO, Pedro Barbosa. Cooperação Internacional nos Crimes Econômicos. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 54, p. 153-168, maio/jun. 2005.

¹⁰ ASCARI, Janice Agostinho Barreto. Algumas notas sobre Lavagem de Ativos. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 45, p. 215-223, out./dez. 2003.

forma, exige-se um esforço sobre o entendimento dos limites e possibilidades da soberania dos Estados, visto que a jurisdição internacional representa uma atuação jurisdicional do Estado no âmbito internacional.¹¹ Somam-se às normas internas os preceitos do Direito Internacional, bem como as regras do Estado com o qual se intenciona cooperar.

Neste sentido, Mazzuoli¹² adverte que a ausência de um poder centralizado na ordem jurídica internacional faz com que as relações jurídicas neste âmbito ocorram basicamente em nível horizontal, revelando a natureza incipiente da organização das normas que ordenam a sociedade internacional. Embora descentralizada, a ordem jurídica internacional constrói-se, paulatinamente, pela lógica da cooperação, frente à interdependência entre os países.

Em termos históricos, é a partir do século XX que a cooperação internacional consolida seu papel no Direito Internacional, indo além da mera regulação do convívio entre os Estados para a preservação do *status quo*, transformando-se em instrumento para o alcance de objetivos comuns, permitindo-se a ampliação do objeto da cooperação para o campo dos direitos humanos, do meio ambiente, do combate ao crime e aos ilícitos transnacionais.¹³

A cooperação jurídica internacional pode ser concebida como:

- a) A cooperação entre instituições e autoridades pertencentes a Estados distintos, por meio da adoção de providências jurídicas solicitadas;
- b) O Intercâmbio entre Estados soberanos, com o fim de garantir a segurança e a estabilidade das relações transnacionais, tendo por base a soberania dos Estados e não-impunidade dos delitos;¹⁴

Do ponto de vista subjetivo:

- a) Ativa - da perspectiva do Estado requerente, quando as autoridades deste dependem do auxílio de autoridades estrangeiras para assegurar a persecução penal, recorrendo aos mecanismos de cooperação;
- b) Passiva - da perspectiva do Estado requerido, quando a autoridade estrangeira recorre à autoridade do Estado requerido para as providências e recursos necessários à persecução penal no território deste.

A este estudo interessa a cooperação ativa, quando o Brasil atua como requerente frente às autoridades estrangeiras.

Historicamente, importa em particular, a cooperação internacional desenvolvida a partir da Segunda Guerra Mundial, isto porque remonta a esse período, também, o avanço da criminalidade econômica.

O professor Vladimir Aras¹⁵ indica a segunda metade do século XX como período de diversificação das convenções internacionais avançando-se, assim, da tradicional prática dos tratados bilaterais. Outro marco importante desse período foi a introdução de novos temas para a cooperação penal internacional, para além da tradicional extradição. São citados como marcos desse movimento a Convenção Europeia sobre Extradição (1957) e a Convenção Europeia sobre Assistência Mútua em Matéria Penal (1959). Posteriormente, se seguiram: a Convenção Europeia sobre a Validade Internacional de Julgamentos Criminais (1974); a Convenção Europeia sobre a Transferência de Procedimentos em Matéria Penal, vigente a partir de 1978; a Convenção Europeia sobre Lavagem, Busca, Apreensão e Perdimento de Produtos do Crime (1993), A Convenção sobre Cibercrime (2006), a Convenção Europeia sobre Lavagem, Busca, Apreensão e Perdimento de Produtos de Crime e sobre o Financiamento ao Terrorismo (2008).

¹¹ BABO, Caio Gazales de. Fundamentos da Cooperação Jurídica Internacional. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 82, p. 335-359, jan./mar. 2013.

¹² MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

¹³ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. Direito Internacional Público e Privado. 7. ed. Salvador: JusPodvím, 2015.

¹⁴ SOUZA, Caroline Yumi de. Cooperação Penal Internacional em Matéria Penal: considerações práticas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 71, p. 297-395, mar./abr. 2008.

¹⁵ ARAS, Vladimir. Direito Probatório e Cooperação Jurídica Internacional. In: SALGADO, Daniel de Ressende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (org.). A Prova no enfrentamento à Macrocriminalidade. Salvador: JusPodvím, 2016.

Ainda na União Europeia, tem-se a Convenção entre os Estados Membros das Comunidades Europeias sobre a Aplicação do Princípio do “*ne bis in idem*”, de 1987, seguidas por outras convenções no espaço regional. Significativas inovações na cooperação internacional foram introduzidas pelo Tratado de Lisboa (2007) que estabelece a criação da política de segurança, do serviço europeu para a ação externa, a previsão da possibilidade de criação de uma Procuradoria europeia e a expansão da competência da União Europeia para legislar em matéria penal¹⁶. Tem-se, ademais, o Estatuto de Roma, de 1998, que cria a primeira Corte Criminal internacional permanente.

Convenções erigidas em organizações internacionais são de grande relevância neste processo, merecendo destaque a Convenção de Palermo, a Convenção de Viena, de 1988, e a Convenção de Mérida, de 2003, ambas ratificadas pelo Brasil¹⁷.

No contexto americano tem-se o Código de Bustamante - Convenção de Havana (1928), a Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias (1975), a Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal, de 1922¹⁸, a Convenção de Nassau e seu Protocolo Facultativo assinado em Manágua, em 1993, também ratificadas pelo Brasil; sem prejuízo de outras convenções de nível regional. Salienta-se a proposta do Código Modelo de Cooperação Internacional para a Iberoamérica¹⁹, pelo esforço de consolidação de um modelo de cooperação regional.

De especial importância para o Brasil, por evidente, pelo pertencimento ao respectivo bloco econômico, estão os documentos firmados no âmbito do Mercosul. Oportuno fazer referência ao Protocolo de Assistência Jurídica Mútua em Assuntos Penais, ratificado em 2000, e ao o Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul²⁰, ratificado em 2004. Há, ainda, uma série de acordos de cooperação firmados bilateralmente entre o Brasil e outros países, dentre eles: China, Coreia, Estados Unidos da América, Colômbia, Peru, França, Portugal e Itália.

Além da alternativa de cooperação penal internacional com amparo em tratados bi e multilaterais e convenções, existe a cooperação fundada na reciprocidade, que sucede precipuamente pela via diplomática e sugere como evidente desvantagem a ausência de uma elaboração normativa prévia em torno do objeto da cooperação entre os Estados. Considerando tais instrumentos de cooperação, faz-se mister entender de que forma a cooperação ocorre na prática.

3.1 PRINCIPAIS MODALIDADES DE COOPERAÇÃO PENAL INTERNACIONAL

Passa-se aos principais instrumentos para que a cooperação internacional, especialmente em matéria penal, se efetive no plano prático, de forma a assegurar a persecução penal.

Caio Babo²¹ sinaliza como primeira modalidade de cooperação jurídica internacional o pedido de informação jurídica sobre o Direito estrangeiro. Essa cooperação ocorre quando um Estado solicita a outro informações sobre abrangência, sentido ou validade de determinada norma pertencente ao Estado requerido. Em seguida, o respeitável jurista destaca o auxílio direto, que implica na realização de ato pelo Estado requerido a partir da demanda do Estado requerente. Destaca, ainda, doutrina que classifica a cooperação jurídica internacional em jurisdicional ou administrativa, de acordo com a natureza do ato que é requerido.

¹⁶ GLESS, Sabine. Os Desafios Postos pelo Direito Europeu à Defesa Penal na Alemanha: uma perspectiva brasileira. Traduzido por Luciana Quinto Goulart. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 96, p. 131-170, maio/jun. 2012.

¹⁷ GOMES, Aline de Oliveira. Crime Organizado. Ciências Penais, Porto Alegre, v. 17, p. 87-105, jul./dez. 2012.

¹⁸ CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Crimes Antecedentes e Lavagem de Dinheiro. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 47, p. 46-59, mar./abr. 2004.

¹⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. Código modelo de cooperación interjurisdiccional para Iberoamérica: exposición de motivos. Revista de Processo, São Paulo, v. 166, p. 203-229, 2008.

²⁰ KULLOK, Arthur Levy Brandão. Mandado Mercosul de Captura: Novo Instrumento, Velho Pensamento. Orden Mercosur de detención: nuevo instrumento, viejo pensamiento. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 113, p. 441-475, mar./abr. 2015.

²¹ BABO, Caio Gazales de, op cit., 2013.

Ricardo Perlingeiro²², partindo da discussão do Código Modelo para Cooperação Interjurisdicional para a Ibero-América, lista duas grandes modalidades de cooperação interjurisdicional definidas em sede do referido documento: os atos ordinários e probatórios que não demandam medida jurisdicional do Estado requerido e os atos ordinários e probatórios que demandam ação jurisdicional do Estado requerido.

O Código Modelo²³, por seu turno, elenca as seguintes modalidades de cooperação em matéria penal: citação, intimação e notificação judicial, realização de provas e obtenção de informações, investigação conjunta, comparecimento temporário de pessoas, transferência de processo de execução penal, eficácia e execução de decisão penal estrangeira, extradição e medida judicial de urgência. Tal classificação merece destaque, sobretudo, pelo significativo esforço coletivo desempenhado por juristas de renome internacional engajados na construção da proposta do Código Modelo. Constitui-se em verdadeira referência para a construção legislativa e procedimental em torno da cooperação em matéria penal.

3.2 O BRASIL E A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL ATIVA

Visando à discussão da cooperação jurídica ativa, mister se faz estremar os termos em que se desenrola tal cooperação, bem como o espaço de atuação das principais autoridades envolvidas.

É imprescindível entender neste processo a figura e o papel da autoridade central, elemento essencial para a cooperação jurídica fundamentada em convenções e tratados. A atuação da autoridade central foi disciplinada pela primeira vez em instrumento internacional pela Convenção de Haia, de 1965. Desde então, a cooperação por intermédio deste ator foi, paulatinamente, substituindo a via diplomática, que predominava até então. Sobre essa última via, cumpre salientar que subsiste atualmente, mormente quando da inexistência de compromisso prévio entre os Estados que encabeçam a cooperação, fundando-se basicamente na reciprocidade. O procedimento por este meio é semelhante ao verificado quando do recurso à autoridade central²⁴.

Cabe a cada Estado definir que órgão atuará como sua autoridade central. No Brasil, a autoridade central para cooperação internacional é o Ministério da Justiça, mais precisamente, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, cujas competências estão atualmente definidas no Decreto lei 8.688, de 2016. Este órgão concentra a tramitação dos pedidos de cooperação e assistência ativa e passiva. Cabe-lhe: receber, realizar juízo de admissibilidade, conforme legislação brasileira e do Estado requerido e remeter às autoridades estrangeiras os pedidos de cooperação. Vladimir Aras²⁵ cita como autoridade central no Brasil, ainda, a Procuradoria Geral da República para os acordos bilaterais entre o Brasil e o Canadá.

Discute-se sobre as autoridades que podem encaminhar requerimentos de cooperação ativa ao Ministério da Justiça. Entende-se que naquelas situações em que o Ministério Público ou polícia judiciária atuem exercendo o papel investigativo podem encaminhar as solicitações diretamente à autoridade central, a qual caberá a apreciação apenas dos requisitos formais, salientando que a autoridade competente do Estado requerido fará a apreciação de mérito. Em diligências que demandem a atuação do Poder Judiciário, este deve proceder com o requerimento, sob risco de ineficácia da medida, observados os critérios de competência.

A despeito destas delimitações e de iniciativas como a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCLA), que visa à construção e concretização de métodos de enfrentamento conjunto à crimina-

²² SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. Código Modelo de Cooperação Interjurisdicional para a Ibero-América. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro. n. 25. p. 429-456, 2009. Disponível em: <https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/22-67-1-pb.pdf>. Acesso em: 09 maio 2017.

²³ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. op. cit., 2008.

²⁴ TROTTA, Sandro Brescovit; FERREIRA, Luciano Vaz. Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal: contornos históricos. In: TROTTA, Sandro Brescovit; FERREIRA, Luciano Vaz. Sistema Penal e Violência. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito, Porto Alegre, v. 5, n. 1, p. 1-14, jan./jun. 2013. Disponível em: <http://repositorio.furg.br/handle/1/5253>. Acesso em: 07 maio 2017.

²⁵ ARAS, Vladimir, op. cit., 2016.

lidade econômica, envolvendo instâncias administrativas e jurídicas, fato é que o ordenamento jurídico pátrio carece de maior organização quanto a esse aspecto e padece do risco de comprometimento dos resultados dos esforços direcionados à cooperação internacional, essencialmente pela inobservância de preceitos e garantias fundamentais.

3.3 GARANTIAS PROCESSUAIS NA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

Em termos da observância de preceitos fundamentais, Ada Pellegrini Grinover²⁶ destaca dois valores, em sua concepção, opostos em sede de cooperação penal internacional: a necessidade de intensificação do combate à criminalidade e o imperativo do respeito aos direitos fundamentais.

Neste plano, Fábio Bechara²⁷ defende a adoção do que define por padrão normativo dos direitos humanos, em que o processo justo é informado por garantias que representam meio idôneo para obtenção da verdade e, ao mesmo tempo, a promoção e proteção das liberdades. O atendimento a este imperativo, quando da cooperação internacional, representa maior possibilidade de eficiência na assistência, na visão do autor.

Por sua vez, Denise Abade²⁸ ressalta a ausência de um modelo brasileiro de incidência dos direitos fundamentais nos casos de cooperação. Ainda quando analisa isoladamente essa incidência sobre a extradição, que envolve um direito fundamental de conteúdo universal, como a liberdade, a autora identifica graves divergências entre ministros.

Posiciona-se, então, pela elaboração de um modelo de incidência dos direitos fundamentais que privilegie a concepção geral de direitos fundamentais no mundo globalizado.

Helena Regina Lobo da Costa²⁹ remete à importância destas considerações quando discorre sobre o acórdão 360/2012, da 1ª seção do Tribunal Constitucional português, de relatoria da Conselheira Maria João Antunes, em que se debateu a legitimidade do Estado requerente em um processo de extradição para figurar como parte em processo posterior onde é discutida a violação do princípio da especialidade no processo de extradição. Neste julgado, o Tribunal entendeu que o princípio da especialidade destinava-se a afastar os “pedidos fraudulentos” (aspas do autor), em que o requerente invoca um fato para fundamento da extradição e que se acaba por julgar o já extraditado por fato alheio ao que motivou a medida excepcional. O princípio da especialidade, neste caso, impede que o requerente aplique pena diversa da contida nos argumentos apresentados no pedido de extradição, bem como veda o julgamento por eventos antecedentes, distintos daqueles invocados no pedido. Dessa forma, protege-se o direito do extraditado mesmo após a concretização da extradição.

Ainda nesta seara, Sabine Gless³⁰ aborda a problemática da defesa no processo penal transacional, tomando por base a União Europeia, posto que muito se fala em cooperação em matéria de persecução penal. Para a professora, o direito europeu traz benefícios à defesa em processo penal. Entretanto, destaca que não há um serviço central para a defesa, como existe, por exemplo, a Interpol, reforçando a necessidade de criação de instituições que atuem na função de defesa no contexto do Direito Penal Internacional, a exemplo do que ocorre com a Polícia Internacional em termos de persecução penal. Iniciativas desse tipo assegurariam, de certo modo, a paridade de armas, quando se confrontam os fins da persecução penal e os direitos do acusado.

Todos esses apontamentos direcionam para o imperativo de aprofundamento da sistemática de aplicação de direitos e garantias fundamentais já cunhados na Constituição da República Federativa do Brasil, de modo a cunhar uma sistemática de interpretação e aplicação fundada em valores universais.

²⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. As garantias processuais na cooperação internacional em matéria penal. In: Direito penal e processo penal: processo penal II. São Paulo: dos Tribunais, v. 7, 2015.

²⁷ BECHARA, Fábio Ramazzini. Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal: eficácia da prova produzida no exterior. São Paulo: Saraiva, 2011.

²⁸ ABADE, Denise Neves. Direitos Fundamentais na Cooperação Jurídica Internacional: extradição, assistência jurídica, execução de sentença estrangeira e transferência de presos. São Paulo: Saraiva, 2013.

²⁹ COSTA, Helena Regina Lobo. Direito Processual Penal. Cooperação Jurídico-Penal Internacional. Extradicação. Princípio Da Especialidade. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 99, p. 398-428, nov./dez. 2012.

³⁰ GLESS, Sabine, op. cit., 2012.

Essas considerações sobre a cooperação penal internacional são essenciais para a compreensão do recurso a este mecanismo no combate aos crimes de lavagem de dinheiro.

4 LAVAGEM DE DINHEIRO NO CONTEXTO DA CRIMINALIDADE ECONÔMICA

Os crimes de lavagem de dinheiro e capitais devem ser compreendidos no seio do desenvolvimento do Direito Penal Econômico, ocorrido principalmente nos pós-guerras, com a percepção da necessidade de intervenção penal na ordem econômica, que passa a ser considerada um meio para a estabilidade e garantia dos mercados.

Muñoz Conde,³¹ ao discorrer sobre os princípios político-criminais que inspiram o tratamento dos delitos contra a ordem econômica no projeto do Código Penal Espanhol de 1994, destaca essa preocupação.

O professor Sutherland³² pontua que este tipo de delinquência é cometido por “*respectable or at least respected business and professional men*”. Já no início da década de 1940, ele chama atenção para a alta incidência de crimes entre as classes baixas e uma baixa incidência na classe alta. Atribui esse fato a uma concepção equivocada de crime e estratégias diferenciadas de enfrentamento. Enquanto os crimes tradicionalmente atribuídos às classes baixas são tratados pela Polícia, Judiciário e Ministério Público e punidas com penas de multa, prisão ou morte, os delitos típicos de colarinho branco são preservados da atuação dessas instâncias, sendo tratados em tribunais civis, ou instâncias administrativas, sendo sancionados por meio de advertências, ordens para suspender a prática, perda de licenças e, em raros casos, multa ou prisão. A seguir o mestre relaciona as principais formas que delinham a criminalidade econômica.

A criminalidade de colarinho branco nos negócios é expressa com maior frequência sob a forma de falsas declarações em demonstrações financeiras de corporações, manipulação em bolsa, suborno comercial, suborno de empregados públicos direta ou indiretamente para garantir contratos e legislação favoráveis, falsas declarações em publicidade, malversação e má aplicação de fundos, pesos e medidas [...] e erros de classificação das mercadorias, fraudes fiscais, aplicação incorreta de fundos em operações de liquidação judicial e falências. (tradução das autoras).³³

Passado mais de meio século dos escritos de Sutherland não se observam grandes alterações neste quadro, a despeito do aperfeiçoamento das práticas delituosas no sentido de superar a persecução estatal. Refinamento este que evolui de forma bem mais veloz do que as estratégias de enfrentamento, tornando viável o sucesso de tais delitos.

Em uma simplificação de termos, poder-se-ia dizer que a lavagem de capitais, quanto a posição que assume frente ao Direito Penal Econômico, encontra correspondente no crime de receptação, relacionado aos crimes contra o patrimônio. Com a incriminação da lavagem de dinheiro, pretende-se desestimular a prática dos crimes antecedentes e, por conseguinte, suas externalidades negativas, além de combater a contaminação do sistema de produção de riquezas com ativos provenientes de organização criminoso e outros crimes.

Tendo-se em conta o perfil dos indivíduos e organizações que lançam mão da prática de lavagem de capitais não se pode olvidar que o desenvolvimento dos meios de combate a esse delito perpassa pela correlação de forças estabelecida na sociedade.

Neste sentido, não se pode perder de vista que nos últimos anos a criminalidade econômica ganha relevos que supõem uma atuação desviada do poder, nas palavras de Latorre & Caparros: “*La corrupción afecta y condiciona*

³¹ CONDE, Muñoz. Principios Político Criminales que Inspiran el Tratamiento de los Delitos Contra el Orden Socioeconómico en el Proyecto de Código Español de 1994. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, p. 94-110, jul./set. 2005.

³² SUTHERLAND, Edwin H. White-Collar Criminality. American Sociological Review, v. 5, n. 1, fev. 1940. Disponível em: [http://www.asanet.org/sites/default/files/savvy/images/asa/docs/pdf/1939%20Presidential%20Address%20\(Edwin%20Sutherland\).pdf](http://www.asanet.org/sites/default/files/savvy/images/asa/docs/pdf/1939%20Presidential%20Address%20(Edwin%20Sutherland).pdf). Acesso em: 29 abr. 2017.

³³ Nos termos do autor: “White-collar criminality in business is expressed most frequently in the form of misrepresentation in financial statements of corporations, manipulation in the stock exchange, commercial bribery, bribery of public officials directly or indirectly in order to secure favorable contracts and legislation, misrepresentation in advertising and salesmanship, embezzlement and misapplication of funds, short weights and measures and misgrading of commodities, tax frauds, misapplication of funds in receiverships and bankruptcies” (SUTHERLAND, 1940, p. 2).

boy a las relaciones entre los Estados, descansando en ocasiones sobre relaciones que exteriorizan el carácter global de la economía”.³⁴

Internacionalmente, em um primeiro momento, a atuação do Direito Penal frente à lavagem de capitais vinculou-se ao combate ao narcotráfico, especialmente a partir da Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988.

Assim, estabelece-se a figura delitiva como instrumento de incorporação de ativos provenientes do crime organizado.

Muñoz Conde³⁵ destaca a importante contribuição de Sutherland, quando, já no fim dos anos de 1930 cunhou a expressão “*White-collar-criminality*” para descrever a delinquência típica de setores econômicos poderosos, sob o amparo que as relações de poder sugerem.

Percebe-se o crescente olhar sobre a delinquência econômica, que conduz ao aperfeiçoamento da legislação e das estratégias de enfrentamento a essa forma específica de criminalidade.

4.1 ESTRUTURA DOS CRIMES DE LAVAGEM DE CAPITAIS

Adriano Anselmo³⁶ leciona que na esfera penal o enfrentamento à lavagem de dinheiro assume duas direções básicas: a tipificação do crime e o confisco dos bens de origem criminosa.

Stricto sensu, lavagem de dinheiro significa a conversão ou transferência de bens de origem ilícita, visando seu encobrimento. Assim, a conversão transforma o dinheiro de origem ilícita em bens com cariz de licitude e a transferência remete à alteração do titular dos bens³⁷.

A doutrina convencionou dividir o processo de lavagem de dinheiro em 3 fases; embora possam existir pequenas variações, a estrutura básica é a seguinte:

- 1) **Ocultação** ou colocação (*placement*). É o momento em que se procura fazer “desaparecer” os valores percebidos ilicitamente, retirando dos ativos seu caráter de ilegalidade. Procura-se disfarçar o caráter ilícito dos capitais. São utilizados como meio para tal: recurso a instituições financeiras tradicionais e não tradicionais, e outras atividades que transferirão o dinheiro. Nesta etapa, lança-se mão também do uso das fronteiras nacionais. Aplica-se nesta fase a técnica do fracionamento, que consiste em dividir o capital de forma tal que a sua descoberta seja dificultada.
- 2) **Dissimulação** (*layering*) é a segunda fase do processo. Neste momento, o capital já se encontra inserido no mercado e deve perder qualquer traço de ilicitude. Os centros *offshore* se destacam, tornando-se base para inúmeras movimentações. É comum a conversão de dinheiro e a venda de bens adquiridos na primeira fase.
- 3) **Integração** (*integration*), quando o produto da atividade criminosa se encontra completamente inserido no mercado, sem qualquer vínculo com o delito que lhe deu origem. O capital fica disponível ao criminoso para que dele possa fazer uso como se lícito fosse.³⁸

Essas fases não são estáticas e podem sofrer alterações ao longo da cadeia criminosa. A constante evolução, inclusive, é uma das características desta espécie de delinquência, posto que a diversificação representa maior possi-

³⁴ LA TORRE, Ignacio Berdugo Gomez de; CAPARROS, Eduardo A. Fabian. Corrupción y Derecho Penal: Nuevos Perfiles, Nuevas Respuestas. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 81, nov./dez. 2009.

³⁵ CONDE, Muñoz. op. cit., 1994.

³⁶ ANSELMO, Márcio Adriano. Lavagem de Dinheiro e Cooperação Jurídica Internacional. São Paulo: Saraiva, 2013.

³⁷ CERVINI, Raúl; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. Lei de Lavagem de Capitais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

³⁸ CALLEGARI, André Luís; WEBER, Ariel Barazzetti. Lavagem de dinheiro. São Paulo: Atlas, 2014.

bilidade de escapar da persecução estatal e auferir os ganhos pretendidos com a atuação criminoso. A seguir, ter-se-á maior clareza sobre o tratamento normativo oferecido pelo Brasil a este tipo de criminalidade e que para a ocorrência da consumação não é necessária a verificação das três fases.

4.2 TIPIFICAÇÃO DOS CRIMES DE “LAVAGEM” OU OCULTAÇÃO DE BENS, DIREITOS OU VALORES NO BRASIL

A lavagem de dinheiro torna-se atraente no Brasil a partir da estabilização econômica na década de 1990, quando se apresenta um ambiente propício, com a segurança necessária ao êxito da atividade criminoso.

No Brasil, o tratamento dado aos crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos ou valores, é regulado pela Lei 9.613 de 1998, produto do compromisso assumido pelo país na Convenção de Viena, com alterações promovidas pela Lei 12.683 de 2012.

Trata-se, pois, de uma positivação recente em matéria penal, inserida no contexto maior de enfrentamento da criminalidade econômica, que se desenvolveu em nível mundial a partir da bipolarização econômica que se estabeleceu com os pactos firmados no pós-guerra e que fez surgir uma maior preocupação e necessidade de intervenção penal na ordem econômica, que passa a ser considerada um meio para a estabilidade e garantia dos mercados.

O movimento de persecução penal a esse tipo de delito é mundial e aprofunda-se, nas últimas décadas, quando se verifica a relação intrínseca entre essa modalidade delituosa e o financiamento do terrorismo internacional, preocupação de grandes potências econômicas³⁹.

Os artigos 1º e 2º, § 1º, do referido diploma apresentam a lavagem de dinheiro como crime acessório. O artigo 1º também admite que a origem ilícita não seja apenas aquela decorrente de crime, uma vez que a reforma de 2012 passou a prever a origem direta ou indireta de qualquer infração penal, abrindo-se espaço para admissão de lavagem de dinheiro quando o antecedente é infração penal. Nesta mesma perspectiva de ampliação, revogou-se também o rol que apresentava os crimes antecedentes, ampliando o quadro e possibilitando a punição para situações não previstas inicialmente.

Importante destacar que não há relação de prejudicialidade entre o crime de lavagem de dinheiro e o antecedente. Logo, pode-se processar e julgar aquele mesmo que não haja condenação no crime que o antecede. É essa a inteligência do art. 2º da lei, que estabeleceu que o processo penal por crime de lavagem independe do processo penal pelo outro crime, ainda que este seja praticado em outro país.

Todavia, havendo absolvição no crime antecedente, baseada em atipicidade da conduta e inexistência de materialidade, essa decisão impede o processamento e julgamento da lavagem de dinheiro, não há uma relação de prejudicialidade. Caso a absolvição for calcada na negativa de autoria, exclusão de culpabilidade, insuficiência de provas etc., não há impedimento para se processar e julgar o crime de lavagem de dinheiro.

Pode-se ter, no Brasil, lavagem de dinheiro proveniente de crime praticado no estrangeiro e a punição ocorrer ainda que o crime antecedente suceda fora do Brasil. Para tanto, a doutrina destaca a exigência de reciprocidade. Ou seja, a conduta precisa ser crime aqui e no estrangeiro.

O art. 9º do CP só permite a homologação de sentença no Brasil para a aplicação de medida de segurança ou para reparação civil dos danos.

A competência para o processamento da lavagem de dinheiro será determinada pela competência em relação ao crime antecedente. Exemplo: se o crime antecedente for tráfico de entorpecentes estadual ou contra a Administração Pública Estadual, a lavagem que daí deriva será processada na Justiça Estadual. Se o crime antecedente for tráfico de entorpecentes internacional ou contra a Administração Pública Federal, o processamento do crime de lavagem decorrente é de competência da Justiça Federal.

O art. 4º trata da possibilidade de decretação de medidas cautelares, inclusive com a imposição de ofício, pelo juiz, de medidas assecuratórias de bens direitos ou valores, do investigado ou acusado ou em nome de pessoas interpostas. A reforma amplia o leque de cautelares possíveis, possibilitando maior eficácia na atuação das autoridades.

³⁹ FOPPEL, Gamil. Proferido e sala de aula na disciplina de Direito Penal Econômico da Universidade Federal da Bahia, Salvador: 2013.

Em termos de atuação do Poder Executivo, o Decreto lei 8668/2016⁴⁰ determina como área de competência do Ministério da Justiça, entre outras: artigo 1º, inciso XII - *prevenção e repressão à lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*.

É importante atentar para o contexto em que foi editado o referido decreto, em pleno momento de efusão política em torno das descobertas e iniciativas da chamada “Operação Lava-Jato” em que se revela um complexo e histórico esquema de corrupção entre o setor público e privado, cuja estratégia de dissimulação e preservação do ilícito passa pela lavagem do dinheiro, utilizando-se de remessas expressivas ao exterior. Integra a estrutura do Ministério da Justiça o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, que foi criado em 2004 por meio do Decreto 4991.

De modo geral, a reforma de 2012 amplia as possibilidades de combate aos crimes de lavagem de dinheiro e aproxima a legislação pátria às exigências da cooperação internacional, até mesmo pela maior preocupação com a garantia de direitos fundamentais, ao rever, por exemplo, a possibilidade de aplicação de fiança para tal crime.

5 COOPERAÇÃO INTERNACIONAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O ANTEPROJETO DE REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Em termos processuais a Cooperação Internacional adquire relevo inédito no Direito brasileiro com a introdução do CPC/2015. Isso porque, conforme bem pontuam Ricardo Silvares e Ronaldo Batista Pinto⁴¹, o Novo CPC dedica todo um capítulo à cooperação internacional, enquanto o Código de Processo Penal traz poucas regras aplicáveis às cartas precatórias e à homologação de sentença estrangeira. Tal inovação do diploma civilista acrescenta possibilidades ao processo penal, à medida que se verifica a sua aplicação subsidiária, sempre que compatíveis as normas com as garantias próprias do Direito Penal e do Processo Penal.

O novo CPC introduz normas para a cooperação ativa e passiva, fixando os limites da jurisdição brasileira. Há ainda um capítulo exclusivo dedicado à cooperação internacional, o capítulo II. Atribui-se importância ímpar ao convenicionado em tratado, com enfoque para a observância mútua dos direitos e garantias individuais, além de detalhar os meios de cooperação admitidos sem, no entanto, restringir o arcaço a um rol taxativo, visto que, além dos meios listados, permite-se “*qualquer outra medida judicial ou extrajudicial não proibida pela legislação brasileira*”⁴².

Não se pode olvidar das especificidades do Processo Penal, mormente concebendo o Direito Penal como *ultima ratio*. Destarte, é mister que se cuide da estrita observância às garantias e direitos individuais, à luz da Constituição de 1988 e dos tratados e convenções dos quais o Brasil é signatário, quando do recurso aos dispositivos do código civilista.

O Brasil carece de estatuto próprio para regulação da cooperação internacional em matéria penal. É esse o entendimento de um grupo de juristas que acompanha as discussões do anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal, em trâmite no Congresso Nacional. Entre esses, Vladimir Aras, que em recente colóquio para discussão do tema assim se manifestou: “*A cooperação internacional é importante não só para a obtenção de provas, mas para a recuperação de ativos. No projeto não há nenhuma regra que vincule a recuperação de ativos à cooperação inter-*

⁴⁰ BRASIL. Decreto-Lei nº 8.668, de 11 de fevereiro de 2016. Diário Oficial da União, Brasília, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8668.htm. Acesso em: 23 abr. 2017.

⁴¹ SILVARES, Ricardo; PINTO, Ronaldo Batista. Novo CPC e seus reflexos no âmbito do Processo Penal. Salvador: JusPODVIM, 2016.

⁴² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 14 mar. 2017.

nacional"⁴³. De sorte que, conforme argumenta o respeitado professor, resta aos operadores do Direito a construção de saídas alternativas, pelo recurso a elementos esparsos na legislação existente.

O anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal é falho no sentido de superar esta lacuna, posto que não aborda o tema. Para se ter uma ideia dessa deficiência, consoante texto informativo disponibilizado no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados:⁴⁴

A repatriação de ativos, até a Lava Jato, só era aceita por outros países a partir da sentença transitada em julgado, ou seja, quando não havia mais possibilidade de recursos. As autoridades brasileiras conseguiram um atalho para fugir dessa exigência ao fazer o pedido com base nos depoimentos dos delatores do esquema - delação premiada prevista na lei de combate às organizações criminosas (Lei 12.850/13).

Acerca da repatriação de ativos, a Lei 13.254, de 2016, dispõe sobre o Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária de recursos, bens ou direitos de origem lícita.

Já a citada Lei 12.850/2013 dispõe sobre o crime de organização criminosa, os mecanismos de investigação, meios de obtenção de provas e infrações penais correlatas, bem como o procedimento criminal a ser adotado.

Urge a necessidade de um olhar para a construção harmônica de um arcabouço normativo, sob pena de perda dos objetivos da persecução penal nesta modalidade criminosa, especialmente no que tange à recuperação de objetos e produtos do crime e à efetiva reparação à sociedade. Isso sem perder de vista os fins justificadores da própria pena.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

548

Como cediço, a obtenção do êxito financeiro é condição essencial para o sucesso da empreitada criminosa dos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro e meio prático para sua própria perpetuação. Tal requisito é próprio da natureza da delinquência econômica. Desse modo, não há que se falar em persecução efetiva sem levar em conta o imperativo de desmantelamento das organizações criminosas por meio do ataque direto a seu elemento vital.

Essa moderna delinquência, que ocupa espaços privilegiados nos meios econômico e político, precisa ser combatida no mesmo ritmo em que se desenvolve, sob pena de fracasso da persecução estatal. Embora se reconheça aqui, o imperativo da intervenção mínima do Estado na esfera penal, não se pode olvidar de que uma inserção mais efetiva no campo legislativo se faz urgente. Não se fala de uma simples ampliação do escopo punitivo, posto que se defende que o Estado deve ter uma intervenção preventiva e minimalista nesse contexto, sem perder de vista o necessário aprofundamento nas circunstâncias sociais em que se erguem e desenvolvem as condutas delituosas, pois estas estão intrinsecamente vinculadas ao tempo e condições sociais e econômicas de produção e reprodução⁴⁵.

Não obstante, há que se considerar a relevância do Direito Penal no combate à criminalidade moderna, reconhecendo sua competência e função preventiva geral, uma vez que seu principal papel é justamente o de proteção a bens e valores fundamentais da sociedade, como bem pontua o ilustre professor Cezar Bitencourt:

Enfim, o Direito Penal tem como objetivo a proteção de valores ético-sociais da ordem social, que necessariamente devem ser identificados por bens jurídicos especificamente protegidos. Na verdade, a função do Direito Penal, para Welzel, é a função ético-social, e a função preventiva surge como consequência lógica daquela⁴⁶.

⁴³ ARAS, Vladimir. Especialistas cobram regras para cooperação internacional no Código de Processo Penal. Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/direito-e-justica/526635-especialistas-cobram-regras-para-cooperacao-internacional-no-codigo-de-processo-penal.html>. Acesso em: 23 abr. 2017.

⁴⁴ CÂMARA DOS DEPUTADOS. Especialistas cobram regras para cooperação internacional no Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/direito-e-justica/526635-especialistas-cobram-regras-para-cooperacao-internacional-no-codigo-de-processo-penal.html>. Acesso em: 18 maio 2017.

⁴⁵ MEJIAS RODRIGUEZ, Carlos Alberto. El ámbito de protección en el derecho penal económico. Rev. IUS, Puebla, v. 9, n. 35, p. 58-75, jun. 2015. Disponível em: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472015000100058&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 24 de abr. 2017.

⁴⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: 2 - parte especial: dos crimes contra a pessoa. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

Acrescente-se o fato de que a aplicação da pena pelo Judiciário e não pela Administração Pública traz, em si, um caráter mais sancionatório, que, com reflexos na imagem do delinquente, pode realmente coibir tal prática, uma vez que o pertencimento e permanência nos círculos de poder muitas vezes é fim e meio para a prática da delinquência econômica.

Ademais, qualquer que seja o âmbito de aplicabilidade da sanção há que se primar pelo cuidado com a efetividade da lei que se propõe ao combate deste tipo de criminalidade, haja vista que a ideia da impunidade reforça no meio social a descrença na ordem e termina por ter um efeito negativo quando se trata da função preventiva.

Outrossim, o aprimoramento dos mecanismos de cooperação penal internacional, mormente, no tocante ao combate à criminalidade econômica, é consequência necessária e urgente do próprio avanço e desenvolvimento tecnológico e das facilidades que a integração global viabiliza aos delinquentes. Pelas características de tais sujeitos, mister se faz que a sociedade civil organizada seja esclarecida e informada sobre os malefícios de tais práticas, para que, por seu turno, pressione suas autoridades na busca por soluções adequadas. Imperioso, ainda, o reforço dos mecanismos de controle das instituições financeiras e órgãos públicos (vide normativos do Banco Central e trabalhos desenvolvidos dentro da ENCLA).

Há que se observar o desenvolvimento de um padrão de respeito às garantias e direitos individuais aceito internacionalmente. Reforça-se a urgência de uma produção normativa focada na cooperação penal internacional, especialmente no combate à criminalidade transnacional e à lavagem de dinheiro. Os avanços legislativos e institucionais nas últimas décadas no Brasil tornaram esse cenário possível, mas, há muito ainda a ser construído.

Por fim, o combate à lavagem de dinheiro continua sendo um problema mundial e não apenas do Brasil. E, como tal, deve ser enfrentado.

REFERÊNCIAS

- ABADE, Denise Neves. **Direitos Fundamentais na Cooperação Jurídica Internacional**: extradição, assistência jurídica, execução de sentença estrangeira e transferência de presos. São Paulo: Saraiva, 2013.
- ANSELMO, Márcio Adriano. **Lavagem de Dinheiro e Cooperação Jurídica Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- ARAS, Vladimir. **Especialistas cobram regras para cooperação internacional no Código de Processo Penal**. Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/direito-e-justica/526635-especialistas-cobram-regras-para-cooperacao-internacional-no-codigo-de-processo-penal.html>. Acesso em: 23 abr. 2017.
- ARAS, Vladimir. Direito Probatório e Cooperação Jurídica Internacional. In: SALGADO, Daniel de Ressende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (org.). **A Prova no Enfrentamento à Macrocriminalidade**. Salvador: JusPodivm, 2016.
- ASCARI, Janice Agostinho Barreto. Algumas notas sobre Lavagem de Ativos. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 45, p. 215-223, out./dez. 2003.
- BABO, Caio Gazales de. Fundamentos da Cooperação Jurídica Internacional. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v. 82, p. 335-359, jan./mar. 2013.
- BARROS, José Fernando Cedeão de. Teoria Geral da Integração Econômica. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, v. 53, p. 239-246, nov./dez. 2003.
- BECHARA, Fábio Ramazzini. **Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal**: eficácia da prova produzida

no exterior. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Decreto-Lei nº 8.668, de 11 de fevereiro de 2016. **Diário Oficial da União**, Brasília, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8668.htm. Acesso em: 23 abr. 2017.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 14 mar. 2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal. 2 - parte especial: dos crimes contra a pessoa**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CALLEGARI, André Luís; WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. São Paulo: Atlas, 2014.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Especialistas cobram regras para cooperação internacional no Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/direito-e-justica/526635-especialistas-cobram-regras-para-cooperacao-internacional-no-codigo-de-processo-penal.html>. Acesso em: 18 mai. 2017.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Crimes Antecedentes e Lavagem de Dinheiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 47, p. 46-59, mar./abr. 2004.

CERVINI, Raúl; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. **Lei de Lavagem de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

550

CONDE, Muños. Principios Político Criminales que Inspiran el Tratamiento de los Delitos Contra el Orden Socioeconómico en el Proyecto de Código Español de 1994. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, p. 94-110, jul./set. 2005.

COSTA, Helena Regina Lobo. Direito Processual Penal. Cooperação Jurídico-Penal Internacional. Extradicação. Princípio Da Especialidade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 99, p. 398-428, nov./dez. 2012.

DOWBOR, Ladislav. Da globalização ao poder local: a nova hierarquia dos espaços. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 9, n. 3, p. 3-10, 1995.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio. **Introdução ao Estudo do Direito**. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 9-10.

FOPPEL, Gamil. Proferido e sala de aula na disciplina de Direito Penal Econômico da Universidade Federal da Bahia, Salvador: 2013.

GLESS, Sabine. Os Desafios Postos pelo Direito Europeu à Defesa Penal na Alemanha - Uma Perspectiva Brasileira. Traduzido por Luciana Quinto Goulart. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 96, p. 131-170, maio/jun. 2012.

GOLDENBERG, Mirian. **A arte de pesquisar: como fazer pesquisa qualitativa em Ciências Sociais**. 8. ed. Rio de Janeiro: Record, 2004.

GOMES, Aline de Oliveira. Crime Organizado. **Ciências Penais**, Porto Alegre, v. 17, p. 87-105, jul./dez. 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* Código modelo de cooperación interjurisdiccional para Iberoamérica: exposición de motivos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 166, p. 203-229, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. As garantias processuais na cooperação internacional em matéria penal. In: **Direito pe-**

nal e processo penal: processo penal II. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 7, 2015.

KULLOK, Arthur Levy Brandão. Mandado Mercosul de Captura: Novo Instrumento, Velho Pensamento. Orden Mercosur de detención: nuevo instrumento, viejo pensamiento. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 113, p. 441-475, mar./abr. 2015.

LA TORRE, Ignacio Berdugo Gomez de; CAPARROS, Eduardo A. Fabian. Corrupción y Derecho Penal: Nuevos Perfiles, Nuevas Respuestas. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 81, nov./dez. 2009.

MACHADO, Maíra Rocha. Cooperação Penal Internacional no Brasil: as cartas rogatórias passivas. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 53, p. 98-118, mar./abr. 2005.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnicas de Pesquisa**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MEJIAS RODRIGUEZ, Carlos Alberto. El ámbito de protección en el derecho penal económico. **Rev. IUS**, Puebla, v. 9, n. 35, p. 58-75, jun. 2015. Disponível em: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472015000100058&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 24 abr. 2017.

MINAYO, Maria Cecília. Entre voos de águia e passos de elefante: caminhos da investigação na atualidade. *In*: MINAYO, Maria Cecília de Souza; DESLANDES, Suely Ferreira (org.). **Caminhos do Pensamento: epistemologia e método**. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2002. p. 17- 27.

PEREIRA NETO, Pedro Barbosa. Cooperação Internacional nos Crimes Econômicos. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 54, maio/jun. p. 153-168, 2005.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**. 7. ed. Salvador: JusPodvim, 2015.

SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. Código Modelo de Cooperação Interjurisdiccional para a **Íbero-América**. **Revista da SJRJ**, Rio de Janeiro, n. 25. p. 429-456, 2009. Disponível em: <https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/22-67-1-pb.pdf>. Acesso em: 09 maio 2017.

SILVARES, Ricardo; PINTO, Ronaldo Batista. **Novo CPC e seus reflexos no âmbito do Processo Penal**. Salvador: JusPODVIM, 2016.

SOUZA, Caroline Yumi de. Cooperação Penal Internacional em Matéria Penal: Considerações Práticas. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 71, p. 297-395, mar./abr. 2008.

SUTHERLAND, Edwin H. White-Collar Criminality. **American Sociological Review**, v. 5, n. 1, fev. 1940. Disponível em: [http://www.asanet.org/sites/default/files/savvy/images/asa/docs/pdf/1939%20Presidential%20Address%20\(Edwin%20Sutherland\).pdf](http://www.asanet.org/sites/default/files/savvy/images/asa/docs/pdf/1939%20Presidential%20Address%20(Edwin%20Sutherland).pdf). Acesso em: 29 abr. 2017.

THE INTERNATIONAL. **Direção de Ton Tykwe**. Sony Pictures, 2009. Netflix Brasil.

TROTTA, Sandro Brescovit. FERREIRA, Luciano Vaz. Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal: contornos históricos. *In*: TROTTA, Sandro Brescovit; FERREIRA, Luciano Vaz. Sistema Penal e Violência. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito**, Porto Alegre, v. 5, n. 1, p. 1-14, jan./jun. 2013. Disponível em: <http://repositorio.furg.br/handle/1/5253>. Acesso em: 07 maio 2017.

VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

Recebido em: 11 de setembro de 2017

Aceito em: 19 de maio de 2021.