



**Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS**

**TAYNARA RODRIGUES MARRA**

**A NOVA PERSPECTIVA DA LEI DE LAVAGEM  
APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 12.683/2012  
E A PROBLEMÁTICA DA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES  
SUSPEITAS DE SEUS CLIENTES PELO ADVOGADO**

**BRASÍLIA**

**2013**

**TAYNARA RODRIGUES MARRA**

**A NOVA PERSPECTIVA DA LEI DE LAVAGEM  
APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 12.683/2012  
E A PROBLEMÁTICA DA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES  
SUSPEITAS DE SEUS CLIENTES PELO ADVOGADO**

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. Humberto Fernandes de Moura.

**BRASÍLIA**

**2013**

**TAYNARA RODRIGUES MARRA**

**A NOVA PERSPECTIVA DA LEI DE LAVAGEM APÓS A EDIÇÃO DA  
LEI Nº. 12.683/2012 E A PROBLEMÁTICA DA PRESTAÇÃO DE  
INFORMAÇÕES SUSPEITAS DE SEUS CLIENTES PELO ADVOGADO**

Monografia apresentada como requisito para  
conclusão do curso de bacharelado em Direito  
do Centro Universitário de Brasília –  
UniCEUB.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_, com menção \_\_\_\_  
(\_\_\_\_\_).

**Banca Examinadora:**

---

Humberto Fernandes de Moura

Orientador

Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

---

Examinador (a)

Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

---

Examinador (a)

Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

## AGRADECIMENTOS

*Agradeço inicialmente a Deus por ter me conferido forças suficientes para concluir mais uma etapa da minha carreira profissional, por sinal a de maior importância.*

*À minha família, em especial à minha mãe que me garantiu a oportunidade de efetivar a minha idealização profissional.*

*Ao meu noivo, Júnior, pela atenção e apoio durante essa longa jornada e companheirismo durante as inúmeras noites de trabalho árduo ao meu lado.*

*À Lucianna e Thaíze, que fizeram parte da minha caminhada durante esses cinco anos.*

*Ao mestre Humberto Fernandes, pela preciosa e indispensável colaboração para a concretização deste trabalho, sem a qual não seria possível realizar-se.*

## RESUMO

O presente trabalho tem por finalidade precípua analisar as alterações implementadas pela introdução da Lei n. 12.683/12 ao ordenamento jurídico pátrio, que modificou alguns artigos da Lei n. 9.613/98, a qual dispõe sobre o delito de Lavagem de Dinheiro. Nesse ínterim, o foco principal da análise está voltado para uma das inovações trazidas com o advento da referida lei no que tange à introdução do advogado ao novo e amplo rol de pessoas (físicas ou jurídicas) obrigadas a prestarem informações suspeitas de lavagem às autoridades competentes. A grande questão instalada é: o advogado pode figurar como obrigado a prestar informações suspeitas de lavagem advindas de seus clientes? E por deixar de fazê-lo, poderia incorrer como partícipe no delito de lavagem de capitais? Nessa análise serão ponderados determinados princípios, direitos e deveres constitucional e penalmente previstos para chegar-se à conclusão face à seguinte dicotomia: poder/dever do Estado de prevenir delitos X Direito/dever do advogado frente ao sigilo profissional.

**Palavras-chave:** Lavagem de dinheiro. Lei nº. 12.683/2012. Lei nº. 9.683/1998. Rol de obrigados. Advogado. Participação. Sigilo Profissional.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§	-	Parágrafo
ADI	-	Ação Direta de Inconstitucionalidade
Art.	-	Artigo
CC	-	Código Civil
CD	-	Câmara dos Deputados
CF	-	Constituição Federal
CNPL	-	Confederação Nacional das Profissões Liberais
COAF	-	Conselho de Controle de Atividades Financeiras
CP	-	Código Penal
CPC	-	Código de Processo Civil
CPP	-	Código de Processo Penal
EUA	-	Estados Unidos da América
GAFI	-	Grupo de Ação Financeira Internacional
Inc.	-	Inciso
MF	-	Ministério da Fazenda
MP	-	Ministério Público
MPF	-	Ministério Público Federal
Nº.	-	Número
OAB	-	Ordem dos Advogados do Brasil
PL	-	Projeto de Lei
PR	-	Presidência da República
SF	-	Senado Federal
STF	-	Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	8
<b>1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DA LAVAGEM DE CAPITAIS.....</b>	<b>10</b>
<b>1.1 Contextualização histórica .....</b>	<b>10</b>
<i>1.1.1 O surgimento da preocupação com a lavagem de dinheiro .....</i>	<i>10</i>
<i>1.1.2 As convenções e diplomas internacionais .....</i>	<i>12</i>
<i>1.1.3 A lavagem de dinheiro no Brasil .....</i>	<i>15</i>
<b>1.2 Conceituação da lavagem de capitais .....</b>	<b>17</b>
<b>1.3 Fases da lavagem de dinheiro.....</b>	<b>19</b>
<b>1.4 O crime de lavagem de dinheiro e a edição da Lei n°. 9.613/1998 .....</b>	<b>21</b>
<i>1.4.1 A estrutura da Lei n°. 9.613/1998.....</i>	<i>22</i>
<i>1.4.2 A lavagem de dinheiro e o crime organizado.....</i>	<i>24</i>
<i>1.4.3 O bem jurídico tutelado .....</i>	<i>25</i>
<i>1.4.4 O rol de crimes antecedentes .....</i>	<i>27</i>
<i>1.4.5 Concurso de pessoas no delito de lavagem de dinheiro.....</i>	<i>29</i>
<i>1.4.6 O Conselho de Controle de Atividades Financeiras como unidade de inteligência financeira .....</i>	<i>31</i>
<i>1.4.7 Críticas à lei brasileira de lavagem de capitais .....</i>	<i>32</i>
<b>1.5 Uma nova abordagem quanto ao crime de lavagem de capitais .....</b>	<b>33</b>
<i>1.5.1 A estrutura da Lei n°. 9.613/1998 após as mudanças ocorridas por meio da Lei n°. 12.683/2012 .....</i>	<i>33</i>
<i>1.5.2 Inovações implementadas pela Lei n°. 12.683/2012 .....</i>	<i>35</i>
<b>2 A INSERÇÃO DE NOVOS OBRIGADOS NO ARTIGO 9º DA LEI 9.613/1998 E A PROBLEMÁTICA DO SIGILO PROFISSIONAL DO ADVOGADO .....</b>	<b>40</b>
<b>2.1 A ampliação do rol de obrigados a prestarem informações ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras e a possibilidade de inclusão do advogado nessa perspectiva .....</b>	<b>40</b>
<b>2.2 O sigilo profissional.....</b>	<b>42</b>
<i>2.2.1 Do Código de Ética do Advogado e do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil no âmbito da Jurisprudência dos Tribunais Superiores .....</i>	<i>43</i>
<b>2.3 Discussões jurídicas acerca da inconstitucionalidade do artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV da Lei n°. 9.613/1998 .....</b>	<b>52</b>

<i>2.3.1 A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 4.841/DF .....</i>	<b>53</b>
<i>2.3.2 A Consulta nº. 49.0000.2012.006678-6/CNECO ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil .....</i>	<b>54</b>
<i>2.3.3 Posicionamento do Ministério Público Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 4.841/DF .....</i>	<b>55</b>
<b>2.4 A Resolução nº. 24 do Conselho de Controle de Atividades Financeiras.....</b>	<b>57</b>
<b>2.5 Análise e posicionamento a respeito da polêmica apresentada.....</b>	<b>59</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>61</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>65</b>

## INTRODUÇÃO

O presente estudo analisará os novos aspectos implementados pela Lei nº. 12.683/2012 à já existente Lei de Lavagem de Dinheiro, frisando especificamente o que se refere à ampliação do rol de obrigados a prestarem informações suspeitas, quanto ao crime em comento, às autoridades competentes.

Sabe-se que o referido tema gerou inúmeras controvérsias no âmbito jurídico que ainda não foram plenamente dirimidas face ao curto tempo entre a publicação da Lei nº. 12.683/2012 e o estudo até agora implementado. Desta feita, a análise em questão justificou-se, ao passo que a introdução do advogado ao rol supracitado não foi expressa, no entanto, ao inovar o legislador inseriu as “pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações [...]”<sup>1</sup> o que implicou na possibilidade de uma ampla interpretação do inciso XIV do parágrafo único do art. 9º da Lei nº. 9.613/1998 incluindo, assim, o advogado.

No decorrer da explanação será analisada se a referida alteração viola princípios, direitos e deveres previstos tanto na Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, quanto aqueles presentes no Código Penal e Código de Processo Penal brasileiros. Nesse sentido é que se tornou necessária a presente análise objetivando esclarecer as interpretações errôneas quanto às referidas alterações.

Para tanto, utilizamos-nos da doutrina constitucional e penalista, da jurisprudência, legislação e demais atos normativos e regulamentares para estabelecer uma análise objetiva dos aspectos que permeiam o tema em questão.

Posto isso, vale mencionar que visando buscar uma nova perspectiva criminal para perseguir com maior efetividade os delitos ligados à corrupção, em voga no atual contexto vivenciado pelo Brasil, é que foi editada e promulgada a lei que modificou a legislação da Lavagem de Dinheiro, buscando torná-la mais efetiva frente às inúmeras mutações sociais sofridas ao passar dos anos, haja vista que a lei antiga datava de 1998.

---

<sup>1</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº. 9.613, de 3 de março de 1998. *Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm)>. Acesso em 14 abr. 2013.

Desta feita, evidencia-se que, embora a intenção do legislador seja perseguir com maior efetividade a infração penal da reciclagem de capitais, o excesso constatado pode trazer consequências irreparáveis quando não devidamente regulamentadas. De tal sorte, imperioso analisar a possibilidade da inclusão do advogado como obrigado frente ao seu dever de sigilo profissional e confidencialidade perante seu cliente.

Finalmente, salienta-se que o trabalho organizar-se-á em dois capítulos. O primeiro abordará questões essenciais sem as quais se tornaria impossível realizar o presente estudo, incluindo o surgimento da preocupação com o delito de lavagem e os principais aspectos desse crime, ou seja, suas fases, o bem tutelado pela lei, e por fim as alterações implementadas pela nova lei e suas consequências práticas.

Em um segundo momento, serão analisadas as questões determinantes que confirmam, ou não, a presença do advogado no rol de obrigados constante do art. 9º, parágrafo único, inc. XIV da Lei nº. 9.613/1998 e a possibilidade de eventualmente ser considerado partícipe do delito de lavagem por deixar de prestar informações suspeitas nos termos da lei, frente ao posicionamento exarado pela doutrina e pelos aplicadores do direito, tendo em vista o que prevê a Resolução nº. 24 do Conselho de Controle de Atividades Financeira e dos demais diplomas acerca do tema, como é o caso do Estatuto dos Advogados do Brasil.

# 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DA LAVAGEM DE CAPITAIS

No primeiro capítulo, primeiramente, serão abordados os aspectos mais relevantes em relação à Lei nº. 9.613/1998 (Lei de Lavagem de Dinheiro) anteriores à alteração implementada pela Lei nº. 12.683/2012, apresentando um contexto histórico no âmbito nacional e internacional para sua criminalização e suas características e fases. Já em um segundo momento serão brevemente analisados os aspectos modificativos acrescidos à referida lei após a publicação da Lei nº 12.683/12 e seus eventuais efeitos.

## 1.1 Contextualização histórica

Sabe-se que com a disseminação de determinados tipos de criminalidade, a exemplo o tráfico de entorpecentes, o crime organizado, os crimes contra a ordem tributária, os crimes contra o sistema financeiro, os crimes contra a administração pública e demais delitos que resultam considerável lucro financeiro, emergiu a necessidade de instauração de medidas estatais que persigam o lucro decorrente da referida criminalidade.<sup>2</sup>

Desta feita, objetivou-se coibir a livre circulação das vantagens indevidas percebidas por meio das atividades delituosas, visando eliminar o principal incentivo a essas atividades claramente ilícitas.

### 1.1.1 O surgimento da preocupação com a lavagem de dinheiro

O posicionamento acerca do surgimento do delito em apreço não é pacificado, entretanto, é relevante destacar que a teoria adotada por Mandinger e Zalopany, revela que as primeiras aparições nesse sentido ocorreram no século XVII com as conhecidas *piratarías*, comuns na Inglaterra. À época, embarcações eram saqueadas, e os produtos repassados a

---

<sup>2</sup> BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei nº. 9.613, de 03 de março de 1998*. São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998, p. XI.

determinados mercadores, com a intenção de resgatar moeda em espécie, ou seja, realizavam-se operações ilícitas mascaradas por negócios aparentemente legítimos.<sup>3</sup>

Por outro lado, grande parte dos doutrinadores que enfrentam essa seara mencionam que o delito da *lavagem de capitais*, à época ainda não conhecido sob essa nomenclatura, despontou no século passado, em esparsos episódios, dentre os quais se denota o conhecido caso de Al Capone<sup>4</sup>, controlador da criminalidade organizada em Chicago, em torno dos anos 1920, face à comercialização de bebidas ilegais, operação disfarçada por meio de suas lavanderias, as quais tinham por intuito mascarar a origem ilícita do seu elevado patrimônio.<sup>5</sup>

Desta feita, tornou-se muito comum a aquisição de empresas nas quais o dinheiro circulava rapidamente, como era o caso de lavanderias ou lava rápidos, com o intuito de girar o dinheiro oriundo de operações criminosas.<sup>6</sup>

Nesse mesmo ínterim, a figura de Meyer Lansky foi mencionada pela corrente criminológica como a peça chave do estudo da *lavagem de dinheiro*.<sup>7</sup> A atuação criminosa de Meyer Lansky em Louisiana, Las Vegas e Flórida, nos Estados Unidos da América, nos ilícitos concernentes ao tráfico de entorpecentes, corrupção de funcionários públicos e jogos ilegais, foi um marco histórico da criminalidade organizada e da lavagem de dinheiro norte americana, ao passo que ocultou o capital emanado das condutas criminosas supracitadas em bancos suíços em meados de 1932.<sup>8</sup>

Posto isso, passa-se a análise de uma vertente mais contemporânea que marcou o aparecimento do delito como hoje é entendido.

---

<sup>3</sup> MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Tópicos essenciais da lavagem de dinheiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 480.

<sup>4</sup> BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*. com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/1998. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 37.

<sup>5</sup> FROSSARD, Denise. A lavagem de dinheiro e a Lei brasileira. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, n. 1, p. 23, ago./set. 2004.

<sup>6</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lassere. São Paulo: Futura, 2001, p. 16.

<sup>7</sup> MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro: anotações às disposições criminais da Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 29.

<sup>8</sup> BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*. com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/1998. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 37.

### 1.1.2 As convenções e diplomas internacionais

Dentre as convenções internacionais acerca do tema, algumas merecem destaque, haja vista que, além de aprimorarem a política criminal internacional de combate à lavagem de dinheiro, foram também incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que as condutas de ocultação foram tornando-se cada vez mais elaboradas, sentiu-se a necessidade de aprimorar as medidas de combate a essas práticas.<sup>9</sup> Com isso, as condutas antes tipificadas como favorecimento, e posteriormente receptação, não se mostravam efetivas para afastar condutas de dissimulação de capitais, o que implicou na criação dos tipos penais do favorecimento especial e da receptação qualificada, que se aproximavam bastante do que hoje se entende por *lavagem de dinheiro*.<sup>10</sup>

Destarte, a década de 1980 foi marcada pela produção de numerosos diplomas destinados ao tema em questão, dentre eles, merece destaque o primeiro documento em sede mundial a respeito das vantagens ilícitas provenientes de delitos, qual seja a Recomendação R (80)10 do Comitê de Ministros da Europa.<sup>11</sup>

Por volta de 1986 a preocupação mundial voltou-se ao tráfico de entorpecentes, o que implicou na edição do *Money Laundering Act Control*, sucedido pelo *Financial Anti-Terrorism Act of 2001*, que visavam a tipificação da ação delituosa antecedida por definida conduta ilegítima.<sup>12</sup>

Por sua vez, necessário destacar três importantes convenções no ramo da política internacional de combate ao crime organizado e, em específico, ao delito de ocultação de capitais. A Convenção de Viena (1988), incorporada pelo ordenamento jurídico pátrio por meio do Decreto nº. 154/1991, teve por fundamento primordial o combate ao tráfico ilícito de entorpecentes e substâncias psicotrópicas, e para isso determinou que os países signatários obrigassem-se a criminalizar as condutas de conversão ou transferência de bens alcançados

---

<sup>9</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/12*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 27.

<sup>10</sup> MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro: anotações às disposições criminais da Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 69.

<sup>11</sup> PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 44.

<sup>12</sup> PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 44-45.

por meio do tráfico de drogas, de maneira a ocultar a origem ilegítima destes.<sup>13</sup> Confira o trecho da convenção que versa sobre o tema transcrito *in verbis*:

“Artigo 2

1. Cada uma das Partes adotará as medidas necessárias para caracterizar como delitos penais em seu direito interno, quando cometidos internacionalmente:

[...];

b) i) A conversão ou transferência de bens, com conhecimento de que tais bens são procedentes de algum ou alguns dos delitos estabelecidos no inciso a) deste parágrafo, ou da prática do delito ou delitos em questão, com o objetivo de ocultar ou encobrir a origem ilícita dos bens, ou de ajudar a qualquer pessoa que participe na prática do delito ou delitos em questão para fugir das consequências jurídicas de seus atos;

ii) A ocultação ou o encobrimento, da natureza, origem, localização, destino, movimentação ou propriedade verdadeira dos bens, sabendo que procedem de algum ou alguns dos delitos mencionados no inciso a) deste parágrafo ou de participação no delito ou delitos em questão”.<sup>14</sup>

Nesse passo, tempos depois é incorporada ao ordenamento pátrio a Convenção de Palermo (2000) mediante o Decreto nº. 5.015/2004, com o propósito de enfrentar o crime organizado. Tal diploma legal bem define a criminalidade organizada, e diferentemente da Convenção de Viena, dispõe expressamente sobre o delito de lavagem de dinheiro<sup>15</sup>, observe:

“Artigo 6

1. Cada Estado Parte adotará, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, as medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para caracterizar como infração penal, quando praticada intencionalmente:

a) i) A conversão ou transferência de bens, quando quem o faz tem conhecimento de que esses bens são produto do crime, com o propósito de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens ou ajudar qualquer pessoa envolvida na prática da infração principal a furtar-se às consequências jurídicas dos seus atos;

ii) A ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens ou direitos a eles relativos, sabendo o seu autor que os ditos bens são produto de crime”.<sup>16</sup>

<sup>13</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 28.

<sup>14</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto nº. 154, de 26 de junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas*. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0154.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>15</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 29.

<sup>16</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto nº. 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional*.

Não obstante, a Convenção de Mérida (2003) promulgada pelo Decreto n.º 5.687/2006, refere-se aos crimes de corrupção, e traz, no art. 14, questões específicas à lavagem de capitais, fixando controles administrativos relativamente às instituições financeiras, passíveis da prática do delito em tela, definindo medidas de promoção à efetiva colaboração internacional.<sup>17</sup>

Ultrapassada a análise das Convenções internacionais nesse âmbito, é válido ressaltar que, com o intuito de aprimorar as técnicas concernentes ao combate do referido delito, instituíram-se grupos especializados nesse ramo. Dentre eles, merece destaque o conhecido Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI)<sup>18</sup>, que tem por atribuição realizar estudos e diagnósticos, planos e estratégias e desenvolver “sistemas de avaliação do controle das atividades em comento nos diversos países”<sup>19</sup>, em suma, “prevenir e reprimir a lavagem de dinheiro”.<sup>20</sup> Necessário destacar, ainda, que as quarenta recomendações expedidas pelo GAFI não compõem o ordenamento jurídico brasileiro, entretanto constituem condutos a políticas criminais.<sup>21</sup>

Posto isso, vislumbra-se necessária a elaboração de normas materiais e processuais semelhantes, que implique em uma coordenação internacional facilitando o combate às condutas descritas.<sup>22</sup>

---

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>17</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º 9.613/1998, com alterações da Lei n.º 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 29.

<sup>18</sup> “*Los Jefes dos Estados o Gobiernos de los 7 países industriales líderes y el Presidente de la Comisión de las Comunidades Europeas reunidos em Arche, en julio de 1989, para la 15ª Cumbre Anual de Economía, resolvieron convocar a un grupo de trabajo especial formado por miembros de los países participantes y de otros interesados em los problemas de lavado de dinero para evaluar los resultados de la cooperación realizada hasta esa fecha sobre ese tema. Su finalidad era prevenir la utilización del sistema bancario y de las instituciones financieras em el lavado de dinero y considerar esfuerzos preventivos adicionales em el mismo campo, incluyendo la adopción de sistemas legales y relamentarios para enriquecer la asistencia legal multilateral. El Grupo de Trabajo presentó su informe el 6 de febrero de 1990. Em él se contienen 40 recomendaciones [...]*” Cf. CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei n.º 9.613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 115.

<sup>19</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º 9.613/1998, com alterações da Lei n.º 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 30.

<sup>20</sup> PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 46.

<sup>21</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º 9.613/1998, com alterações da Lei n.º 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 31.

<sup>22</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º 9.613/1998, com alterações da Lei n.º 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 32.

### 1.1.3 A lavagem de dinheiro no Brasil

A criminalização da lavagem de dinheiro e a ocultação de bens, direitos ou valores provenientes de crimes considerados graves encontra fundamento no combate metódico das mais frequentes modalidades do crime organizado em âmbito transnacional.<sup>23</sup>

Com a ratificação da Convenção de Viena que dispunha sobre o tráfico ilícito de entorpecentes e de substâncias psicotrópicas, se assumiu o compromisso internacional de tipificar, dentre outras modalidades criminosas, a conduta de ocultação de bens, direitos e valores provenientes do narcotráfico, fato considerado um dos marcos históricos na evolução da lavagem de dinheiro em âmbito nacional.<sup>24</sup>

Nos termos do que dispõe a Exposição de Motivos nº. 692, de 1996<sup>25</sup>, tem-se que, após a incorporação da Convenção de Viena ao ordenamento jurídico pátrio, algumas outras medidas foram tomadas, também em sede transnacional, e conseqüentemente acolhidas pelo Brasil, das quais ressaltam-se as seguintes: a aprovação do “Regulamento Modelo sobre Delitos de Lavagem Relacionados com o Tráfico Ilícito de Drogas e Delitos Conexos” (1992); a adoção de um “Plano de Ação” firmado na “Cúpula das Américas” (1994); a participação da “Conferência Ministerial sobre a Lavagem de Dinheiro e Instrumento do Crime” (1995) e posterior concordância com a “Declaração de Princípios” voltada ao tema.<sup>26</sup>

É fato que o Brasil, por estar cercado de países produtores de entorpecentes, tinha grande preocupação em ser alvo dos criminosos a fim de lavar o dinheiro oriundo de suas condutas ilegais. Isso não seria muito difícil de ocorrer, haja vista que o sistema financeiro interno era muito frágil no que tange à identificação dos condutores das operações financeiras aqui realizadas.<sup>27</sup>

---

<sup>23</sup> NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá Editora, 2001, p. 11.

<sup>24</sup> NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá Editora, 2001, p. 12.

<sup>25</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Exposição de Motivos nº. 692, da Lei nº. 9.613*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/sobre-lavagem-de-dinheiro-1/exposicao-de-motivos-da-lei-9.613>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>26</sup> NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá Editora, 2001, p. 12.

<sup>27</sup> PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 53.

A partir da década de 1990, foram implementadas algumas medidas administrativas com o fito de ultimar tal prática delituosa, até então não tipificada. Nesse esteio, em 1996 surge o anteprojeto de lei com intuito de criminalizar a conduta da lavagem de capitais, que culminou no projeto de Lei nº. 2.688/1997.

Finalmente, objetivando a execução dos acordos internacionalmente firmados, foi publicada em 1998, a Lei nº. 9.613 dispondo sobre o crime de lavagem e ocultação de bens, direitos e valores, provenientes de delitos específicos.<sup>28</sup>

Não se pode olvidar que o primeiro diploma brasileiro acerca do tema, anteriormente mencionado, implementou determinados mecanismos a fim de perseguir os bens decorrentes de atividades criminosas e combater o próprio crime de lavagem de ativos, como foi o caso do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF)<sup>29</sup>, que possui competência essencialmente investigativa.<sup>30</sup>

A lei, inovadora no âmbito nacional, tinha a finalidade precípua de combater o referido crime, não só na modalidade do tráfico ilícito de drogas, como era a grande preocupação internacional, mas em diversas outras modalidades. Sendo assim, tipificou a conduta do mascaramento de capitais criando um rol taxativo de modalidades constantes do art. 1º da referida lei, estabelecendo regras e determinando obrigações aos exercentes de atividades sensíveis à reciclagem.<sup>31</sup>

Neste ponto, possível classificar a Lei nº. 9.613/1998, em sua redação original, como de segunda geração, uma vez que abrange, nos crimes antecedentes, não só o tráfico de entorpecentes (denominadas leis de primeira geração), mas determinadas condutas taxadas no art. 1º, não sendo ampla ao ponto de considerar como delito antecedente qualquer infração penal (o que se classificaria como lei de terceira geração).<sup>32</sup>

---

<sup>28</sup> NETTO, José Lautindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá Editora, 2001, p. 12.

<sup>29</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Org.). *Lavagem de dinheiro: legislação brasileira*. Brasília: UNDCP, 1999, p. 6-7.

<sup>30</sup> NETTO, José Lautindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá Editora, 2001, p. 27.

<sup>31</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Org.). *Lavagem de dinheiro: legislação brasileira*. Brasília: UNDCP, 1999, p. 6-7.

<sup>32</sup> PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 57.

Note-se que a Lei nº. 9.613/1998 passou por atualizações, dentre as quais a implementada pela Lei nº. 10.701/2003 com a inclusão dos crimes de financiamento ao terrorismo e o tráfico de órgãos humanos ou pessoas, no rol de delitos antecedentes<sup>33</sup>, e recentemente a alteração acrescida pela Lei nº. 12.683/2012, que finalmente ampliou o antigo rol do art. 1º a qualquer infração penal antecedente.

## 1.2 Conceituação da lavagem de capitais

A expressão *money laundering*, traduzida como “lavagem de dinheiro” foi pela primeira vez utilizada para descrever o método empregado pela máfia para justificar a origem dos recursos ilícitos em meados de 1930<sup>34</sup>. Já no âmbito jurídico foi aplicada pela primeira vez em 1982, nos Estados Unidos da América.<sup>35</sup> Tal nomenclatura pressupõe a ideia de dinheiro como produto de ilícito penal, ou seja, a famosa expressão “dinheiro sujo”, tal conduta tem por finalidade direta estabelecer a aparente legitimação de lucros ilícitos.<sup>36</sup>

Como bem posto por Peter Lilley, a “lavagem é o método por meio do qual os recursos provenientes do crime são integrados aos sistemas bancários e ao ambiente de negócios do mundo todo”<sup>37</sup>. Nesse ponto, ressalta:

“[...] o dinheiro ‘negro’ é lavado até ficar mais branco que branco (de onde decorre a esclarecedora denominação francesa *blanchiment d’argent* – alveijamento do dinheiro). É através deste processo que a identidade do dinheiro sujo - ou seja, a procedência criminoso e a verdadeira identidade dos proprietários desses ativos – é transformada, de tal forma que os recursos parecem ter origem em uma fonte legítima. As fortunas criminosamente amealhadas, mantidas em locais e/ou moedas instáveis, são metamorfoseadas em ativos legítimos que passam a ser mantidos em respeitáveis centros financeiros”<sup>38</sup>.

---

<sup>33</sup> PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 64-65.

<sup>34</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 21.

<sup>35</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/98*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 91.

<sup>36</sup> SILVA, Cesar Antonio da. *Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 33.

<sup>37</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lasserre. São Paulo: Futura, 2001, p. 17.

<sup>38</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lasserre. São Paulo: Futura, 2001, p. 17.

Diante disso, pode-se afirmar que a reciclagem de capitais é entendida como a atividade criminosa de dissimular determinados bens ou valores de modo a tornar impossível a identificação da procedência destes, o que impede o reconhecimento do verdadeiro autor do delito, permitindo, portanto, “a depuração do dinheiro e sua colocação no mercado”<sup>39</sup>.

Outrossim, destaca-se o conceito apresentado pelo COAF, o qual define o crime de lavagem de capitais como aquele caracterizado pelo:

“[...] conjunto de operações comerciais ou financeiras que buscam a incorporação na economia de cada país, de modo transitório ou permanente, de recursos, bens e valores de origem ilícita e que se desenvolvem por meio de um processo dinâmico que envolve, teoricamente, três fases independentes que, com frequência, ocorrem simultaneamente”<sup>40</sup>.

Do mesmo modo expõe Marcos Antônio de Barros ao discorrer sobre a terminologia “lavagem”:

“Lavagem’ é o método pelo qual uma ou mais pessoas, ou uma ou mais organizações criminosas, processam os ganhos financeiros ou patrimoniais obtidos com determinadas atividades ilícitas. Sendo assim, ‘lavagem’ de capitais consiste na operação financeira ou na transação comercial que visa ocultar ou dissimular a incorporação, transitória ou permanente, na economia ou no sistema financeiro do País, de bens, direitos ou valores que, direta ou indiretamente, são resultado de outros crimes, e a cujo produto ilícito se pretende dar lícita aparência.”<sup>41</sup>

Em suma, tem-se que a lavagem de dinheiro, limita-se à sequência de atos praticados para mascarar a “natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, valores e direitos” de origem ilícita, com o escopo último de reinseri-los na economia formal com aparência de licitude.<sup>42</sup>

Vale dizer que sobre o aparato legal normativo atual da lavagem de capitais, a origem ilícita poderá advir, tanto da prática de crimes quanto de contravenções, o que será abordado adiante.

---

<sup>39</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lasserre. São Paulo: Futura, 2001, p. 17.

<sup>40</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/sobre-lavagem-ded dinheiro>>. Acesso em: 12 set. 2012.

<sup>41</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/1998. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 92-93.

<sup>42</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 21.

### 1.3 Fases da lavagem de dinheiro

Tendo em vista os breves comentários exarados acerca do advento do referido crime em âmbito nacional, com alguns aspectos internacionais, torna-se necessário tecer algumas explicações a respeito das fases que instituem o crime em comento. Numa perspectiva ampla, pode-se afirmar que o crime de lavagem de dinheiro tem como principal aspecto o cometimento de infração penal anterior<sup>43</sup> que importe na obtenção de lucro ilícito, que por sua vez é incorporado às relações sociais de modo a apresentar-se como se lícito fosse.

Em decorrência do fato ilicitamente praticado, o agente, ou o grupo criminoso, ao tentar ocultar os valores auferidos pela prática da infração penal, injeta o referido capital em investimentos lícitos com o escopo de proporcionar aparência de legalidade àquela verba.<sup>44</sup> Nesse esteio, é perceptível, pelo menos, três fases no processo de lavagem de dinheiro, quais sejam: ocultação, dissimulação<sup>45</sup> e integração dos bens à economia formal.

A ocultação, primeira etapa, fase mais próxima da conduta antijurídica antecedente, consiste na movimentação inicial do capital ilícito que se dá por meio da troca de moeda, depósito bancário, remessa a outro país, transferência a paraísos fiscais, aquisição de bens móveis e imóveis<sup>46</sup>, dentre outras condutas que tenham por finalidade afastar o capital eminentemente ilegal da sua origem. Nesse sentido posiciona-se André Luís Callegari:

“A característica principal dessa fase é a intenção dos criminosos de desfazerem-se materialmente das somas arrecadadas em dinheiro, sem ocultar, todavia, identidade dos titulares. Isso ocorre porque os criminosos têm ciência de que a acumulação de grandes somas de dinheiro em moeda pode chamar a atenção em relação a sua procedência ilícita. Significa também o perigo constante de roubo ou furto, o que de uma forma ou outra obriga os criminosos a despachá-los para fora do lugar de obtenção com destino a outros lugares onde seja mais fácil de encobrir ou ocultar sua origem delitiva”.<sup>47</sup>

<sup>43</sup> De acordo com a mudança implantada pela Lei nº 12.683/2012. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº. 12.683, de 09 de julho de 1998*. Altera a Lei nº. 9.613, de 3 de março de 1998, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

<sup>44</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 23.

<sup>45</sup> Conhecida também como “*fase de control y cobertura*”, nas palavras de Raúl Cervini.

<sup>46</sup> CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 320.

<sup>47</sup> CALLEGARI, André Luís. *Direito penal econômico e lavagem de dinheiro: aspectos criminológicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 48.

Em continuidade, a segunda fase, conhecida como dissimulação ou mascaramento, caracteriza-se pela multiplicação das transações anteriores, objetivando a perda do caminho traçado pelo dinheiro ilegítimo, ou seja, *distrain* os valores da origem ilegal, por meio de transações comerciais ou financeiras, impossibilitando a real verificação do nexo entre o capital inicial e o já dissimulado.<sup>48</sup> É o que se depreende dos ensinamentos de Raúl Cervini, o qual define a segunda fase como “*la actividad se pretende alejar el dinero de su origen mediante superposición de transacciones*”<sup>49</sup>.

Finalmente, a integração, terceira e última fase percorrida pelo crime de lavagem de capitais, fundamentalmente destaca-se pela introdução dos valores na economia formal com aparente legalidade, licitude.<sup>50</sup> Portanto, nesta fase, o dinheiro, após passar por intensas e complexas operações fraudulentas com o intuito de desvincular o crime antecedente do capital dele emanado, é, juntamente a outros capitais de origem lícita ou não, utilizado para adquirir bens ou investir em transações completamente lícitas, como uma espécie de reciclagem, dificultando, ainda mais, a investigação do delito.<sup>51</sup> Há quem entenda que esta fase constitui a lavagem de dinheiro propriamente dita<sup>52</sup>, por outro lado há posicionamento no sentido de que a terceira fase do delito em análise, é subsequente à ocultação em si.<sup>53</sup>

Com efeito, o ordenamento pátrio dispõe que para consumir o crime de lavagem de capitais, não é necessário percorrer todas as três etapas que compõem o delito de reciclagem, bastando para tanto apenas a execução da primeira fase, sendo suficiente que o agente, ou organização criminosa, oculte o capital decorrente de atividade ilícita, qualquer que seja ela, para cometer o fato típico do delito da lavagem de capitais, tendo em vista a

---

<sup>48</sup> NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 43.

<sup>49</sup> CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei n.º. 9.613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 100.

<sup>50</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º. 9.613/1998, com alterações da Lei n.º. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 25.

<sup>51</sup> MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro: anotações às disposições criminais da Lei n.º. 9.613/1998*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 41.

<sup>52</sup> “Fase de integración o blanqueo propriamente dicho: En esta tercera fase, una vez controlado el capital o el bien que se convierte en capital, se desea que éstos se reviertan al mercado para ello se utilizan dos grandes canales [...]”. Cf. CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei n.º. 9.613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 101.

<sup>53</sup> “[...] Não se trata propriamente de ‘lavagem’ do dinheiro, que a esta altura já está ‘limpo’, mas de uma fase subsequente, melhor designada sob o nome de reciclagem (recycling) e que reflete uma das faces do fenômeno estudado: o processo de ‘lavagem’ é um custo operacional que se convola em investimento”. Cf. MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro: anotações às disposições criminais da Lei n.º. 9.613/1998*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 40.

propensão do criminoso em inserir os valores na “economia formal com aparência de licitude”.<sup>54</sup>

#### 1.4 O crime de lavagem de dinheiro e a edição da Lei nº. 9.613/1998

Faz-se mister mencionar que o acontecimento da reciclagem de capitais não surgiu por agora. Sua evidência se deu por meio da ampliação tanto do crime de tráfico de drogas, em âmbito nacional e internacional, quanto das grandes remessas de dinheiro para o exterior, sem qualquer explicação acerca da sua origem, aos conhecidos paraísos fiscais.<sup>55</sup>

Nessa esteira, relevante trazer à baila o que o Centro de Estudos Judiciários do Conselho de Justiça Federal explana:

“A Lei nº. 9.613/98 é resultado de esforços conjuntos da comunidade internacional por meio de vários organismos que, conscientes das consequências lesivas dessa prática ilícita nas esferas econômicas nacionais e transnacionais, objetivam conduzir os países a refletirem quanto à relevância do assunto, assim como quanto à necessidade de estabelecer leis repressivas a essas práticas. Não há dúvida quanto aos avanços que essa lei trouxe ao ordenamento jurídico nacional, posto que ela nos aproxima das mais recentes legislações estrangeiras. De fato, hoje em dia, o Direito precisa ‘dar respostas’ mais rápidas e eficientes para uma criminalidade cada vez mais dinâmica e organizada.

A Lei nº. 9.613/98 tem por finalidades: a) estabelecer um novo tipo penal denominado lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores; b) preservar o sistema financeiro nacional contra a utilização indevida desse sistema para a prática das condutas ilegais estabelecidas; c) criar um órgão colegiado governamental (COAF) com o objetivo de fiscalizar as atividades financeiras sujeitos à lavagem de dinheiro”.<sup>56</sup>

Portanto, nas palavras de Nelson Jobim, Ministro da Justiça à época da edição da lei, o projeto destinado à criação da Lei nº. 9.613/1998 “consolida uma série de avanços e experiências do mundo todo”, avanços esses que tornou necessária a adoção de lei específica que abarcasse o crime em destaque, uma vez que a conduta típica da receptação, por si só não

---

<sup>54</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 25.

<sup>55</sup> CALLEGARI, André Luís. *Lavagem de dinheiro*. São Paulo: Manole, 2004, p. 133.

<sup>56</sup> CJF – Conselho da Justiça Federal. Centro de Estudos Judiciários. Secretaria de Pesquisa e Informação Jurídicas. *Uma análise crítica da lei dos crimes de lavagem de dinheiro*. Brasília: CJF, 2002, p. 35.

foi suficiente para abranger as inúmeras modalidades em que o delito de lavagem poderia ocorrer.<sup>57</sup>

#### 1.4.1 A estrutura da Lei nº. 9.613/1998

A lei em análise encontrava-se devidamente delineada e estruturada em nove capítulos, quais sejam: “Dos crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores”; “Disposições processuais especiais”; “Dos efeitos da condenação”; “Dos bens, direitos e valores oriundos de crimes praticados no estrangeiro”; “Das pessoas sujeitas à Lei”; “Da identificação dos clientes e manutenção dos registros”; “Da comunicação de operações financeiras”; “Da responsabilidade administrativa”; “Do conselho de Controle de Atividades Financeiras”.<sup>58</sup>

Do mesmo modo, é cediço que a Lei nº. 9.613/1998 contempla dispositivos de natureza administrativa, penal e processual penal. Nesse sentido, sabe-se que sua atuação ampla tentou abarcar diversos ramos do direito a fim de combater de maneira mais eficaz o crime de lavagem de capitais que ganhou grande repercussão jurídica e social nas últimas décadas.<sup>59</sup>

Em linhas gerais, evidencia-se que a referida lei federal traça duas grandes linhas de atuação no âmbito repressivo e preventivo, conforme explana Marco Antônio de Barros, no trecho a seguir transcrito:

“No primeiro colocam-se várias providências e obrigações de natureza administrativa, financeira, econômica, civil e comercial, que se submetem ao crivo e fiscalização de órgãos executivos, aos quais são conferidos:

- a) O poder normativo de estabelecer regras complementares de cunho administrativo, permitindo ao governo ter o conhecimento genérico de todas as operações financeiras e transações comerciais, que superem o valor limite fixado no contexto de tal regramento;
- b) A coordenação estratégica de capacitação de agentes públicos e a articulação de atividades públicas ou privadas de cooperação, voltadas à prevenção dos crimes de “lavagem”;

---

<sup>57</sup> CJF – Conselho da Justiça Federal. Centro de Estudos Judiciários. BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. Escola Nacional de Magistratura. *Seminário Internacional sobre Lavagem de Dinheiro*. Brasília: CJF, 2000, p. 13-14.

<sup>58</sup> MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro: anotações às disposições criminais da Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 48.

<sup>59</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 36.

- c) O poder investigativo extrajudicial, que não se confunde com aquele atribuído à polícia, visando colher subsídios úteis para o ajuizamento da ação penal;
- d) Medidas de maior rigor fiscalizatório a fim de inibir qualquer tipo de colaboração por parte dos agentes dos sistemas financeiro e econômico aos crimes de “lavagem”, sendo permitido o estabelecimento de pesadas sanções administrativas, aplicáveis em caso de descumprimento das obrigações civis relacionadas pela lei.

De outro lado reúnem-se no segundo bloco os dispositivos de natureza penal e processual penal, já correspondendo à etapa que visa reprimir o crime cometido, respeitados os ditames do devido processo legal, com os seguintes caracteres:

- a) Fixação de penas com sérias restrições ao direito de liberdade, ditadas em face da criminalização da ‘lavagem’;
- b) Aperfeiçoamento da instrumentalização do processo e aproveitamento dos elementos de prova técnica, obtidas pelo COAF e demais órgãos governamentais que atuam em diversos e sofisticados setores da economia pública e privada”.<sup>60</sup>

Por fim, necessário complementar com o posicionamento de Rodolfo Tigre Maia a respeito das finalidades imediatas que permeiam o combate da criminalidade de reciclagem, nos termos da Lei nº. 9.613/1998, *in verbis*:

“(a) A identificação da proveniência de determinados bens, para a descoberta e punição dos autores de ilícitos que os produziram; (b) A inviabilização da fruição daqueles produtos de crime pelos próprios criminosos ou por terceiros, através de seu confisco, e (c) O fornecimento aos órgãos estatais das condições jurídicas necessárias ao alcance de tais misteres, através da criação do dever de vingança [...] e transparência [...] para as empresas e indivíduos cujas áreas de atuação prestam-se especialmente à prática das condutas incriminadas”.<sup>61</sup>

Por seu turno, vislumbra-se que “a intervenção penal não afasta a precedência da imposição de sanções administrativas, bancárias ou profissionais, e deve estar sempre subordinada aos ditames penais constitucionais”.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/98. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 89-90.

<sup>61</sup> MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro*: anotações às disposições criminais da Lei nº. 9.613/1998. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 53.

<sup>62</sup> PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico*: ordem econômica, relações de consumo, sistema financeiro, ordem tributária, sistema previdenciário, lavagem de capitais. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 410.

### 1.4.2 A lavagem de dinheiro e o crime organizado

Conforme já anteriormente explicitado, não há que se falar em lavagem de capitais sem antes traçar alguns comentários quanto ao crime organizado. Desta feita, caracteriza-se prefacialmente organização criminosa aquela que possui uma estrutura hierárquica de poder entre seus componentes, os quais devem desempenhar funções diversas com responsabilidades diferenciadas, contudo, objetivando algo comum, ou seja, gerar elevado lucro em determinado local ou setor econômico.<sup>63</sup>

Vislumbra-se nesse ponto que o crime organizado guarda real compatibilidade com o crime de lavagem de dinheiro, ao passo que configura visível acúmulo de capitais advindos de atividades antijurídicas tipificadas pelo ordenamento, sendo por vezes confundido àquele.<sup>64</sup>

Alguns doutrinadores, dentre os quais se destaca Marco Antônio de Barros, adotam dentro do próprio conceito de lavagem de dinheiro a existência de organizações criminosas, ainda que este não seja o entendimento mais difundido pela doutrina majoritária.<sup>65</sup>

Ademais, necessário se faz a análise conceitual do crime organizado para fins de estudo da criminalidade de mascaramento de capitais devendo-se estabelecer uma correlação entre tais condutas, para tanto, vale dizer que o crime organizado é entendido como determinado grupo com estrutura organizada e coordenada, de natureza eminentemente empresarial, objetivando lucro resultante da prática de atividades tidas por criminosas, de modo a exercer força e controle em determinada localidade.<sup>66</sup>

Nestes termos, evidente que depois de efetivadas as condutas características das organizações criminosas, o próximo passo seria “lavar o dinheiro sujo”, ou seja, converter a renda ilegalmente obtida em lucros aparentemente legais por meio de procedimentos ocultos

---

<sup>63</sup> CALLEGARI, André Luís. *Direito penal econômico e lavagem de dinheiro: aspectos criminológicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 27.

<sup>64</sup> LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Apontamentos sobre crime organizado e notas sobre a Lei nº. 9034/1995*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 174.

<sup>65</sup> Lavagem é o método pelo qual uma ou mais pessoas, ou organizações criminosas, processam ganhos financeiros ou patrimoniais obtidos com determinadas atividades ilícitas. Sendo assim, “lavagem” de capitais consiste na operação financeira ou na transação comercial que visa ocultar ou dissimular a incorporação, transitória ou permanente, na economia ou no sistema financeiro do País, de bens, direitos ou valores que, direta ou indiretamente, são resultado de outros crimes, e a cujo produto ilícito se pretende dar lícita aparência. Cf. BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 92-93.

<sup>66</sup> CALLEGARI, André Luís. *Direito penal econômico e lavagem de dinheiro: aspectos criminológicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 29-30.

destinados a prevenir a descoberta da origem dos referidos ativos, sendo assim, não há qualquer confusão na distinção dos referidos crimes já que constituem delitos autônomos, conforme define a lei.<sup>67</sup>

De outro passo, ainda vale destacar que a ocorrência do crime de lavagem de dinheiro, por ser autônomo, não pressupõe a prática de organizações criminosas, isso porque o que define o delito de lavagem não é a condição do autor do crime e sim a natureza jurídica do delito antecedente.<sup>68</sup>

O recíproco não seria verdadeiro, conforme expõe Marcelo Mendroni, que entende inexistir lavagem de capitais e organizações criminosas de maneira separada, uma vez que o sucesso desta está intrinsecamente relacionado com o brilhantismo da lavagem do dinheiro originalmente ilícito.<sup>69</sup>

### 1.4.3 O bem jurídico tutelado

Sabe-se que ao lavar o dinheiro proveniente de ilícitos antecedentes, além de ferir o bem jurídico tutelado pelo crime anterior, a referida conduta vai de encontro, ainda, a outros bens socialmente tutelados.<sup>70</sup>

O bem jurídico concernente ao delito em exame não é de simples definição. A doutrina possui três grandes posicionamentos acerca do bem a ser tutelado pela lei “antilavagem”, quais sejam: (a) adota-se como bem jurídico protegido o mesmo já tutelado pela infração penal antecedente; (b) a administração da justiça; (c) e a ordem econômica.<sup>71</sup>

Segundo entendimento adotado por Pierpaolo Bottini, o mais acertado seria considerar como bem jurídico tutelado a administração da Justiça. Neste sentido, menciona:

---

<sup>67</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/1998. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 36-37.

<sup>68</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/1998. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 36-37.

<sup>69</sup> MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Tópicos essenciais da lavagem de dinheiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 481.

<sup>70</sup> CASTELLAR, João Carlos. *Lavagem de dinheiro: a questão do bem jurídico*. Rio de Janeiro: Revan, 2004, p. 153.

<sup>71</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 49-57.

“[...] se adotarmos a *administração da Justiça* como critério orientador, a incongruência é superada. As condutas do *caput* do art. 1º afetam a investigação da origem dos bens escamoteados da mesma forma que aquelas previstas nos parágrafos do mesmo dispositivo. Tratam-se apenas de formas diferentes de *ocultação*, mas todas com potencial para obstaculizar a *administração da Justiça* [...]”.<sup>72</sup>

Contrariamente posiciona-se César Antônio da Silva, confira:

“[...] Assim, o bem jurídico que a lei protege é a própria ordem econômico-financeira do país, embora não se deva desconhecer que a ‘lavagem de dinheiro’ afeta também múltiplos interesses individuais, simultaneamente. [...] E é a Constituição Federal, como ocorre no Brasil que, por meio de princípios, dá o dimensionamento do conteúdo da ordem econômica, base garantidora não só da estabilidade democrática, mas também da soberania nacional, aspiração de todos os povos civilizados”.<sup>73</sup>

Este último juízo acerca do objeto afetado pelo delito de lavagem de capitais, é adotado por inúmeros autores, dentre eles: Marco Antônio de Barros<sup>74</sup>; William Terra<sup>75</sup>; José Laurindo Souza Neto<sup>76</sup> e Antônio Sérgio Pitombo<sup>77</sup>.

Nestes termos, infere-se que o legislador tinha a pretensão de garantir o bem estar econômico-financeiro do Estado, uma vez que possui o intuito de evitar a regularização de ativos provenientes da prática de delitos antecedentes, aplicando severas penalidades aos referidos autores<sup>78</sup>, nos termos do que expõe Marco Antônio de Barros a seguir:

“[...] deflui que os bens jurídicos que esta lei objetiva tutelar são os sistemas financeiro e econômico do País. Busca-se garantir a mínima segurança das operações e transações de ordem econômico-financeira. A lei também visa impedir a oculta ou dissimulada inserção no mercado, que é regido e se desenvolve segundo a ordem vigente, de dinheiro, bens e direitos

<sup>72</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 59

<sup>73</sup> SILVA, Cesar Antonio da. *Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 39-40.

<sup>74</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 5.

<sup>75</sup> CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 321.

<sup>76</sup> NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 59-62.

<sup>77</sup> PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 77.

<sup>78</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/98*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 99.

provenientes de alguns crimes graves que são costumeiramente praticados pelos criminosos ou por associações criminosas organizadas”.<sup>79</sup>

De tal sorte, tem-se que a intenção do diploma legal em destaque é evitar valer-se do sistema econômico e financeiro nacional para a prática de legalização de ativos originários de conduta criminosa, ou seja, evitar a incorporação como se lícitos fossem, de capitais oriundos das infrações antecedentes.<sup>80</sup>

Oportuno salientar que em sede de pluriofensividade, entendida como a ofensividade de vários bens juridicamente tutelados face à existência de excessivas possibilidades de infrações anteriores, os autores não tem uma posição pacífica. Diante disso, destaca-se apenas que a indicação de dois ou mais bens jurídicos tutelados pela mesma norma enfraquece a aplicação da lei penal ao caso concreto, esbarrando no limite de atuação da lei.<sup>81</sup>

#### 1.4.4 O rol de crimes antecedentes

A Lei nº. 9.613/1998 trouxe no corpo do seu texto um rol taxativo definindo as condutas antecedentes passíveis de posterior caracterização do crime de lavagem de dinheiro. Portanto, os elementos normativos do tipo pertencentes ao crime de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores encontravam-se explícitos no art. 1º do referido diploma legal.<sup>82</sup>

Tendo em vista o que a lei de lavagem prevê, o delito de reciclagem pode ser visto como acessório, uma vez que se mostra necessária a existência de indícios da materialidade do crime antecedente para que a denúncia do crime mencionado seja recebida.<sup>83</sup>

---

<sup>79</sup> BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 5.

<sup>80</sup> PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 77-80.

<sup>81</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 61.

<sup>82</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Org.). *Lavagem de dinheiro: legislação brasileira*. Brasília: UNDCP, 1999, p. 13-15.

<sup>83</sup> PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 110.

Assim sendo, somente será possível que o Juiz se manifeste, exarando uma decisão sobre o mérito da causa, se houverem indícios suficientes que levem a crer a existência do delito anterior, haja vista constituir pressuposto necessário ao desenvolvimento válido da referida relação processual.<sup>84</sup>

A lista de delitos precedentes tinha o intuito de criminalizar a conduta da lavagem de dinheiro não apenas no âmbito do tráfico de entorpecentes, primeira preocupação externa e interna, mas ampliar a aplicabilidade do crime em questão. Ademais, é válido destacar que a referida lista restringia-se a estabelecer como antecedentes apenas crimes, ou seja, não abrangia nenhuma contravenção penal.<sup>85</sup>

É cediço que o rol taxativo de crimes antecedentes não foi adotado por todos os países que aderiram às convenções internacionais já mencionadas, ou seja, essa não foi a única possibilidade apresentada para definir a amplitude de aplicação da lavagem de dinheiro. Diversos países optaram por não determinar crimes específicos a configurarem o delito posterior do escamoteamento de capitais, exigindo, apenas, que o crime antecedente fosse, pelo ordenamento jurídico interno, considerado grave, portanto altamente apenado, ou seja, provocasse ampla repulsa social.<sup>86</sup>

A adoção do modelo restrito, fechado, de delitos predeterminados implica em diversas consequências, dentre as quais se destaca a necessidade de atualização da legislação quanto aos novos crimes que forem surgindo ao passar do tempo, que forem considerados de relevância social para tal finalidade, devendo-se incluí-los na referida lista. Ressalta-se que no rol estabelecido pela lei, em sua estrutura inicial, ou seja, antes da recente alteração ocorrida pela Lei nº. 12.683/2012, já verificava-se a adoção de um delito com total inaplicabilidade no nosso ordenamento jurídico, que é o caso do crime de terrorismo.<sup>87</sup>

E por fim, quanto às elementares do crime de lavagem de dinheiro, cabe, apenas, ressaltar quais faziam parte do rol taxativo constante do art. 1º da lei supracitada, ao passo que desnecessário focar nos delitos antecedentes, uma vez que não se encontram mais presentes no nosso ordenamento jurídico. Na espécie, cabe mencionar: (I) tráfico ilícito de

---

<sup>84</sup> NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 69.

<sup>85</sup> CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 330.

<sup>86</sup> SILVA, Cesar Antonio da. *Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 59.

<sup>87</sup> CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei nº. 9.613/98*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 333.

drogas; (II) terrorismo; (III) contrabando ou tráfico de armas; (IV) extorsão mediante sequestro; (V) contra a administração pública; (VI) contra o sistema financeiro; (VII) praticados por organizações criminosas; (VIII) praticado por particular contra a administração pública estrangeira; (§1º) e crimes derivados.<sup>88</sup>

#### *1.4.5 Concurso de pessoas no delito de lavagem de dinheiro*

Entende-se por concurso de pessoas a “cooperação desenvolvida por mais de uma pessoa para o cometimento de uma infração penal. Chama-se, ainda, em sentido lato, coautoria, participação, concurso de delinquentes, concurso de agentes, cumplicidade”<sup>89</sup>.

Nos termos da teoria objetivo-formal, adotada majoritariamente pela doutrina, há distinção entre as figuras do coautor e do partícipe, que à época da publicação do Código Penal de 1940 não era adotada. Posto isso, é válido mencionar que o coautor é “aquele que pratica, de algum modo, a figura típica, enquanto ao partícipe fica reservada a posição de auxílio material ou suporte moral para a concretização do crime”<sup>90</sup>.

Por outro lado, o fato de existirem duas figuras distintas relativas à autoria da infração não exclui a possibilidade do juiz aplicar a coautor ou partícipe penas iguais, ou seja, possível seria imputar ao partícipe sanção penal de menor ou igual intensidade, ao passo que o código brasileiro não distingue plenamente as figuras do coautor e do partícipe, ficando a

---

<sup>88</sup> “Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime: I - de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins; II - de terrorismo e seu financiamento; III - de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção; IV - de extorsão mediante sequestro; V - contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos; VI - contra o sistema financeiro nacional; VII - praticado por organização criminosa; VIII - praticado por particular contra a administração pública estrangeira. [...]”. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº. 9.613, de 3 de março de 1998. *Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

<sup>89</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 352.

<sup>90</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 352.

critério do julgador, com fundamento nas provas, aplicar a pena na medida de sua culpabilidade.<sup>91</sup>

Ocorre que para que haja sanção a ser aplicada ao partícipe é necessário que o autor tenha praticado “um fato típico e antijurídico, pelo menos”, ou seja, inexistindo “tipicidade ou ilicitude, não há cabimento em punir o partícipe”, uma vez que o Brasil adota a teoria da acessoriedade limitada.<sup>92</sup>

Conveniente ressaltar que com a reforma penal de 1984, foi introduzido ao art. 29 do Código Penal a aplicação de sanções penais na medida da culpabilidade do agente, o que diferenciou mais ainda as figuras do coautor e partícipe, face ao princípio constitucional da individualização da pena.<sup>93</sup>

Diante disso, ínclito mencionar os ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci ao analisar a participação por omissão e conivência, confira:

“A conivência, por seu turno, é a participação por omissão, quando o agente não tem o dever de evitar o resultado, nem tampouco aderiu à vontade criminosa do autor. Não é punível pela lei brasileira. É o chamado concurso absolutamente negativo”.<sup>94</sup>

Tecidos os comentários introdutórios acerca do concurso de agentes, e em específico a importância da distinção das figuras do coautor e do partícipe, importante mencionar como ocorre o concurso de agentes no delito de Lavagem de Dinheiro. Por seu turno, é cediço que não há qualquer óbice à presença das figuras do coautor ou do partícipe no delito de Lavagem, isso porque a conduta típica constante do art. 1º da Lei nº. 9.613/1998 traduz o delito de reciclagem de capitais como comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa “que tenha disposição dos bens, ou competência e capacidade para empreender atos de ocultação e dissimulação”.<sup>95</sup>

Nesse sentido, há controvérsias no que tange à punição daquele que, por força do art. 9º da Lei em comento, deixe de cumprir as obrigações a ele impostas, na medida do

---

<sup>91</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 354.

<sup>92</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 354.

<sup>93</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 355.

<sup>94</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 360.

<sup>95</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 73.

que dispõe os arts. 10 e 11 da mesma lei, uma vez seja possível identificar colaboração moral ou material para com o autor principal do delito de reciclagem.

#### *1.4.6 O Conselho de Controle de Atividades Financeiras como unidade de inteligência financeira*

Dentre outras medidas, a Lei nº. 9.613/1998, já em seu texto original, criou a figura do COAF, nos termos dos artigos 12 a 18, como “a unidade de inteligência financeira brasileira, órgão integrante do Ministério da Fazenda, possui um papel central no sistema brasileiro de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo”<sup>96</sup>.

O COAF foi incumbido legalmente de “coordenar mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à lavagem de dinheiro, disciplinar e aplicar penas administrativas e receber, examinar e identificar ocorrências suspeitas”<sup>97</sup>. Como bem posto por José Laurindo de Souza Netto, o referido Conselho é um dos órgãos competentes para fiscalizar e “baixar as instruções regulamentadoras”<sup>98</sup>.

O objetivo da Lei de Lavagem ao criar o órgão supracitado foi fazer com que “informações desencontradas e isoladas sejam transformadas em evidências da prática do crime de lavagem de dinheiro”, necessitando que “seja dado um tratamento adequado, seja pelo cruzamento dessas informações, seja pelo trabalho de natureza estatística”<sup>99</sup>.

Finalmente, ressalta-se que é atribuído ao COAF poder de investigação, entretanto isso não obsta a autoridade juridicamente competente de investigar, qual seja a entidade policial. Ainda há que se destacar que as investigações realizadas pelo referido Conselho poderão servir de justa motivação para o ajuizamento da ação penal competente

---

<sup>96</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Sistema brasileiro de prevenção combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/institucional/sistema-brasileiro-de-prevencao-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-ao-terrorismo/>>. Acesso em: 02 abr. 2013.

<sup>97</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Sistema brasileiro de prevenção combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/institucional/sistema-brasileiro-de-prevencao-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-ao-terrorismo/>>. Acesso em: 02 abr. 2013.

<sup>98</sup> NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá. 1999, p. 182.

<sup>99</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Exposição de Motivos nº. 692, da Lei nº. 9.613*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/sobre-lavagem-de-dinheiro-1/exposicao-de-motivos-da-lei-9.613>>. Acesso em: 02 abr. 2013.

pelo *Parquet*, se houver indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, nos termos de que dispõe o Código de Processo Penal brasileiro.<sup>100</sup>

#### 1.4.7 Críticas à lei brasileira de lavagem de capitais

Como já anteriormente ressaltado, a criação da Lei nº. 9.613/1998, se deu em decorrência do compromisso firmado na Convenção de Viena de 1988 para satisfazer as pressões internacionais. Ressalta-se que o Brasil, consciente do problema, formulou uma legislação específica, seguindo a experiência de outros países e as linhas gerais traçadas pelos principais documentos internacionais.<sup>101</sup>

Os pontos de destaque da Lei, em seu texto original, consubstanciam-se: (a) no tipo da lavagem ou ocultação de bens, direitos ou valores, atrelados aos crimes antecedentes, cujo rol encontrava-se no art. 1º da Lei nº. 9.613/1998; (b) na independência da apreciação judicial do crime em comento no tocante ao processamento e julgamento do crime antecedente, constante do art. 2º, II, do texto anterior; (c) na possibilidade da denúncia ser instruída com meros indícios de existência do crime antecedente, nos termos do art. 2º, § 1º da mesma lei.<sup>102</sup>

Por outro lado, tendo em vista questões práticas quanto à aplicabilidade da lei é de extrema importância relatar as posições exaradas pelas autoridades que lidam diretamente com o delito em questão. Nessa seara, adequado mencionar os estudos realizados pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho Federal de Justiça.<sup>103</sup>

Desta feita, tem-se, em resumo, que os aplicadores do direito que participaram do referido estudo acerca da efetividade da Lei de Lavagem de Capitais, posicionaram-se no sentido de que “há carências de toda sorte que conduzem à impunidade”, quer sejam de ordem de “recursos humanos e materiais”, quanto de “ordem processual e probatória”, o que torna evidente a “falta de vontade política para fazer cumprir a norma”. Ademais, em questões

---

<sup>100</sup> BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Oliveira Medes, 1998, p. 191-192.

<sup>101</sup> CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 318.

<sup>102</sup> PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 18-19.

<sup>103</sup> CJF – Conselho da Justiça Federal. Centro de Estudos Judiciários. Secretaria de Pesquisa e Informação Jurídicas. *Uma análise crítica da lei dos crimes de lavagem de dinheiro*. Brasília: CJF, 2002, p. 123.

práticas, a lei não foi “ampla o suficiente para disciplinar todo efeito criminológico sobre lavagem de dinheiro”.<sup>104</sup>

Nessa perspectiva é que será analisada se a Lei nº 12.683/2012 trouxe modificações importantes, tanto em relação às críticas impostas pelos doutrinadores quanto em observância aos aspectos práticos mencionados pelos aplicadores do direito acerca do tema.

## **1.5 Uma nova abordagem quanto ao crime de lavagem de capitais**

É fato que a nova Lei a respeito do delito de “branqueamento” de capitais trouxe inúmeras inovações, dentre as quais algumas apresentam maior destaque, como é o caso do rol de crimes antecedentes, da implementação de um novo e abrangente rol de obrigados a prestarem informações aos órgãos competentes e de determinadas inovações quanto a estas obrigações. De tal sorte, passa-se à análise mais precisa dessas inovações.

### *1.5.1 A estrutura da Lei nº. 9.613/1998 após as mudanças ocorridas por meio da Lei nº. 12.683/2012*

Sabe-se que a estrutura inicialmente trazida pela Lei nº. 9.613/1998 para criminalizar a conduta da lavagem de capitais foi essencialmente modificada com a edição da Lei nº. 12.683/2012, claramente classificada com norma modificativa.

A lei originou-se do Projeto de Lei (PL) nº. 209/2003, de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares. Nas palavras do Senador José Pimentel, relator da Comissão de Assuntos Econômicos, “o Senado soube aprovar o texto em hora oportuna, visto que a Lei nº. 9.613/1998 estava defasada, uma vez que nos últimos anos as organizações criminosas aperfeiçoaram e inovaram seus métodos de atuação”.<sup>105</sup>

---

<sup>104</sup> CJF – Conselho da Justiça Federal. Centro de Estudos Judiciários. Secretaria de Pesquisa e Informação Jurídicas. *Uma análise crítica da lei dos crimes de lavagem de dinheiro*. Brasília: CJF, 2002, p. 159-162.

<sup>105</sup> COAD. Lei 12.683/12 torna mais rigoroso os crimes de lavagem de dinheiro. 12 de julho de 2012. In: *ASMMP – Associação Sul-Mato-Grossense dos Membros do Ministério Público*. Disponível em: <<http://www.asmp.org.br/leitura.php?id=1586&canal=18>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

Em um breve comentário estrutural da norma em epígrafe, há que destacar sua intenção em tornar mais rigoroso todo o processo concernente ao crime de lavagem de capitais, o qual, até então, tinha ínfima aplicabilidade, ao passo que haviam inúmeras possibilidades de desvencilhamento por parte do autor do delito.

Tendo por fundamento os comentários acima exarados, verifica-se que houve certo fortalecimento do combate à lavagem de capitais nas instâncias de controle ainda não judiciais, ou seja, maior regulação administrativa de setores sensíveis à lavagem de dinheiro com o intuito de prevenir a prática dessas condutas, como é o caso dos dispositivos concernentes ao COAF, que ampliou o rol de profissionais obrigados a informarem operações suspeitas. Nesse mesmo contexto, tornou-se possível apreender bens de propriedade de terceiros, conhecidos vulgarmente como *laranjas*, e aliená-los antes mesmo de findado o processo, lembrando que os recursos inerentes da venda ficarão depositados em juízo até sentença final.<sup>106</sup>

Já na instância judicial, no que diz respeito aos aspectos penais evidenciou-se exagerada ampliação das condutas passíveis de ocasionar posterior delito de mascaramento de capitais, isso porque a maior inovação carreada pela Lei nº. 12.683/2012 diz respeito à exclusão do rol taxativo de crimes antecedentes e adoção de uma nova dinâmica que estendeu sua aplicabilidade a todos os crimes e contravenções penais, independentemente de quais sejam, sendo irrelevante para tal análise qual a pena imposta para a prática do crime antecedente, portanto, aplicar-se-á a referida lei a todas as infrações penais antecedentes, qualquer que seja sua natureza.<sup>107</sup>

Quanto às penas a serem aplicadas, foi mantida a sanção entre três e dez anos de reclusão, contudo, o valor da multa foi elevado, passando a um teto máximo de vinte milhões de reais, diferentemente do texto anterior, o qual previa multa máxima de duzentos mil reais.<sup>108</sup>

Finalmente, nas primeiras impressões, cabe salientar a figura da delação premiada, já anteriormente prevista, que será aplicada a qualquer tempo, mesmo após a condenação. Vale lembrar que a Lei nº. 12.683/2012 entrou em vigor na data de sua

---

<sup>106</sup> COAD. Lei 12.683/12 torna mais rigoroso os crimes de lavagem de dinheiro. 12 de julho de 2012. In: *ASMMP – Associação Sul-Mato-Grossense dos Membros do Ministério Público*. Disponível em: <<http://www.asmmp.org.br/leitura.php?id=1586&canal=18>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

<sup>107</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 19.

<sup>108</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 153.

publicação, face à inexistência de previsão quanto à *vacatio legis*, ou seja, dia 9 de julho de 2012.

### *1.5.2 Inovações implementadas pela Lei nº. 12.683/2012*

Em junho de 2011, o GAFI apresentou relatório contendo inúmeras críticas à política criminal interna brasileira acerca da normatização e aplicação da legislação concernente ao *branqueamento* de capitais. Sabe-se que as críticas de maior destaque foram: o baixo número de condenações por lavagem, decorrentes de problemas sistêmicos do Poder Judiciário; resumido rol taxativo de crimes antecedentes; ausência de responsabilização civil e administrativa da pessoa jurídica; a apreensão de bens e valores é ínfima em comparação à escala econômica brasileira; o sistema de gerenciamento dos ativos tende à depreciação dos bens; necessidade de maior abrangência quanto aos obrigados a prestarem informações ao sistema financeiro, incluindo tabeliães, contadores, corretores de imóveis; inexistência de estatísticas suficientes acerca das investigações, denúncias e condenações pelo crime em questão, bem como a respeito de bens e valores confiscados.<sup>109</sup>

Heloisa Estelita e Pierpaolo Bottini destacam algumas das modificações que a seu ver foram as de maior impacto. Dentre as devidas transformações vale comentar: a) a eliminação da lista taxativa de delitos precedentes previstos no artigo art. 1º da Lei nº. 9.613/1998, passando a incluir todas as infrações penais; b) a ampliação significativa do rol de pessoas sujeitas às obrigações da política de prevenção, com destaque para a possível inclusão dos advogados que prestem serviços de assessoria, aconselhamento, auditoria ou assistência em transações comerciais e financeiras, incluído pela nova redação do artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV; c) a inclusão de novas obrigações quanto à política criminal preventiva; d) e por fim a fixação dos efeitos da nova lei penal no tempo, ou seja, se o crime de lavagem de dinheiro seria instantâneo ou permanente.<sup>110</sup>

---

<sup>109</sup> SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 7, ago. 2012.

<sup>110</sup> ESTELITA, Heloisa; BOTINNI, Pierpaolo. Alterações na legislação de combate à lavagem: primeiras impressões. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 2, ago. 2012.

Ainda são aspectos de grande relevância no estudo da nova lei a inserção da modalidade do dolo eventual ao lado do dolo direto, previstos no novo artigo 1º, § 2º, inciso I da lei, como elemento subjetivo do crime. Nesse passo, incorrerá na conduta prevista no tipo penal da reciclagem de capitais, aquele que se valer de bens e valores que sabe ou deveria saber serem provenientes de crime ou contravenção penal.

Rodrigo Sanchez Rios acrescenta a questão da possibilidade de estipulação e prestação de fiança, uma vez que tal “instituto torna-se um instrumento de restrição à utilização do patrimônio obtido de maneira ilícita, sem descurar o favorecimento a certo grau de banalização deste instituto cautelar”, discussão que culmina na modificação quanto à decretação de medidas assecuratórias de bens, já no curso da investigação que sejam de propriedade do inquirido ou até mesmo de terceiros interpostos, previsão constante do art. 4º da Lei nº. 9.613/1998, ensejando posterior alienação antecipada dos proveitos criminosos, como anteriormente explicitado.<sup>111</sup>

Nesse mesmo contexto fático, apresenta-se Vladimir Aras que identifica evidente conflito aparente de normas entre o delito em comento e as tipificações constantes dos artigos 180 e 349 do Código Penal, quais sejam a receptação e o favorecimento real. A seu ver a questão pertinente ao crime organizado, o qual não foi suprimido pela nova lei, estando presente como causa especial de aumento de pena presente no art. 1º, §4º, é interessante e resume determinadas discussões travadas antes da edição da lei em comento, já que muito se discutia acerca da aplicabilidade da lei de *branqueamento* de ativos aos crimes praticados por organizações criminosas que não estavam contidos no rol de delitos antecedentes, assim sendo, não há mais que falar na referida discussão para os crimes e contravenções penais cometidas posteriormente a 9 de julho de 2012, havendo tão somente a necessidade de aumentar a pena do escamoteamento de bens caso o crime praticado tenha relação direta com o crime organizado.<sup>112</sup>

Outrossim, ressalta-se o instituto da delação premiada que pouco sofreu modificações com a edição da Lei nº. 12.683/2012. Em verdade, a proposta inicial contida no projeto era bem mais inovadora, contudo não foi amplamente admitida, ao ponto de ser parcialmente reduzida, fazendo com que poucas modificações fossem publicadas no texto

---

<sup>111</sup> RIOS, Rodrigo Sánchez. Alterações na lei de lavagem de dinheiro: breves apontamentos críticos. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 3-4, ago. 2012.

<sup>112</sup> ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

final. Ainda assim, há a possibilidade de retroatividade da lei, que aparente ser mais benéfica ao acusado.<sup>113</sup>

Por seu turno, é relevante abordar a inserção do artigo 17-B, o qual possibilita ao Ministério Público e à polícia requerer diretamente informações cadastrais do investigado constantes da base de dados de determinadas instituições como é o caso das companhias telefônicas e administradoras de cartão de crédito, sem que haja a necessidade de requerimento judicial. Aqui, o debate está adstrito à constitucionalidade nos termos do art. 5º, inc. XII da Constituição Federal de 1988, haja vista a violação do sigilo de dados previsto no referido diploma legal.<sup>114</sup>

Também é digno de comentário o que concerne à majoração da multa pecuniária a ser aplicada aos obrigados que descumprirem as exigências legais a eles impostas, como é o caso de deixar de comunicar qualquer transação suspeita (art. 9º da referida lei).<sup>115</sup>

Por fim, na percepção de Rodrigo de Grandis, é imperioso destacar que a Lei nº. 12.683/2012 trouxe no corpo do seu texto a possibilidade de afastamento do servidor público indiciado pela prática de lavagem de capitais, até que a autoridade judiciária competente permita, por meio de decisão devidamente fundamentada, o retorno às atividades do cargo, nos termos do que dispõe o art. 17-D.<sup>116</sup>

Além dos comentários já tecidos, vale ressaltar que as alterações ocorridas com a edição da norma modificativa, a qual foi altamente importante para a modernização do combate à reciclagem de capitais, não foram suficientes para sanar todas as discussões já explicitadas em torno do tema. Resta evidente a necessidade de modificação do Poder Judiciário para que haja maior efetividade na aplicação da lei, ou seja, não basta que a legislação seja alterada para que sua aplicabilidade fique plenamente reforçada, faz-se *mister* a atuação mais incisiva do Judiciário.

---

<sup>113</sup> ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

<sup>114</sup> ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

<sup>115</sup> SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 8, ago. 2012.

<sup>116</sup> GRANDIS, Rodrigo de. Considerações sobre o dever do advogado de comunicar atividade suspeita de “lavagem” de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 9, ago. 2012.

É o que defende Ricardo Andrade Saadi no que diz respeito à efetividade da lavagem de dinheiro no âmbito nacional:

“O quadro atual, principalmente se considerarmos os processos relativos ao crime de lavagem de dinheiro, mostra que o trânsito em julgado tem demorado muitos anos. Temos notícias de diversos processos iniciados há muitos anos, tais como aqueles que envolveram investigações contra doleiros, instituições financeiras, funcionários públicos e outros que ainda tramitam no Poder Judiciário, sem qualquer perspectiva de terem uma decisão final. Somente a título de exemplo, podemos citar o processo envolvendo pessoas ligadas ao Banco Santos, o qual iniciou no ano de 2005 e até hoje está tramitando sem perspectiva de decisão final.

[...]

Devemos criar mecanismos não tão favoráveis aos investigados, de forma a se criar um equilíbrio que possibilite ao Estado punir os culpados e aos réus de exercer o pleno exercício de defesa”.<sup>117</sup>

Nesse esteio, salienta-se de maneira breve e sucinta a respeito do fato das inovações implementadas terem ou não dirimido as críticas impostas pelos doutrinadores e aplicadores do direito acerca do delito de lavagem de dinheiro em seu texto original. Desta feita, impende destacar que por não haver um posicionamento firmado nesse âmbito, ou seja, por existirem entendimentos diametralmente opostos, tem-se que a conclusão a esse respeito não seria completamente imperativa.

Assim sendo, menciona-se apenas que as discussões que giravam em torno da necessidade de ampliação do rol de infrações antecedentes foi relativamente dirimida, uma vez que agora o rol está aberto a qualquer infração penal antecedente, mantendo total independência entre o delito de lavagem e a referida infração que antecede, por serem infrações completamente autônomas, independentes, portanto, desnecessária a condenação pelo crime anterior para que haja justa causa à denúncia por reciclagem.<sup>118</sup>

Ademais, vale ressaltar que as medidas implementadas visam a maior efetividade da persecução penal do crime em destaque, o que ocasionou a ampliação, também, do rol de obrigações a serem observadas, e do rol de obrigados a essas imposições legais. Outrora, o mesmo ocorreu com algumas medidas cautelares processuais, como foi o caso das

---

<sup>117</sup> SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 8-9, ago. 2012.

<sup>118</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº. 9.683, de 06 de julho de 1998. Autoriza o Poder Executivo a abrir ao Orçamento Fiscal da União, em favor de Operações Oficiais de Crédito - Recursos sob Supervisão do Ministério da Fazenda, crédito especial até o limite de R\$5.000.000,00, para os fins que especifica.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9683.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

medidas assecuratórias e do afastamento do servidor público indiciado, nos termos dos fundamentos já apresentados.<sup>119</sup>

Diante disso, é fato que tais inovações cumpriram algumas das finalidades objetivadas por parte da doutrina que havia se manifestado nesse sentido, entretanto, outras inúmeras discussões foram abertas quanto ao tema, em razão de alguns excessos cometidos pelo legislador ao tentar atingir a finalidade inicialmente proposta.<sup>120</sup>

Apresentadas as principais alterações acerca do delito de lavagem de capitais após a edição da Lei nº. 12.683/2012, passa-se à análise específica da possibilidade ou não da participação dos advogados nos crimes em tela em razão da não comunicação de atividades suspeitas praticadas por seus clientes.

---

<sup>119</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº. 9.683, de 06 de julho de 1998. Autoriza o Poder Executivo a abrir ao Orçamento Fiscal da União, em favor de Operações Oficiais de Crédito - Recursos sob Supervisão do Ministério da Fazenda, crédito especial até o limite de R\$5.000.000,00, para os fins que especifica.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9683.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

<sup>120</sup> VALADARES, Antonio Carlos. Por um sistema mais eficiente de combate à lavagem de dinheiro. *Revista Jurídica Consulex*, a. XVI, n. 361, p. 26-27, fev. 2012.

## **2 A INSERÇÃO DE NOVOS OBRIGADOS AO ARTIGO 9º DA LEI 9.613/1998 E A PROBLEMÁTICA DO SIGILO PROFISSIONAL DO ADVOGADO**

Este segundo capítulo tem por escopo adentrar ao mérito concernente à modificação ocorrida na lei de lavagem de capitais, acrescentando ao rol de obrigados constante do art. 9º da Lei nº. 9.613/1998 (alteração implementada pela Lei nº. 12.683/2012) as “pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza”<sup>121</sup> e a possibilidade ou não da interpretação do referido dispositivo incluindo-se a figura do advogado.

### **2.1 A ampliação do rol de obrigados a prestarem informações ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras e a possibilidade de inclusão do advogado nessa perspectiva**

É fato que uma das grandes problemáticas acerca da nova lei de lavagem de capitais, apontadas pelos aplicadores do direito, diz respeito à “ampliação das regras de colaboração privada”. Nesse ínterim encontram-se novos setores que foram acrescentados ao rol de pessoas obrigadas, sejam elas físicas ou jurídicas, constantes do novo artigo 9º da lei em comento.<sup>122</sup>

*Prima facie*, além de um novo e amplo rol de obrigados, também houve alterações no que tange às obrigações impostas a eles, das quais se denotam o dever de “comunicar ao COAF, abstendo-se de dar ciência de tal ato a qualquer pessoa, inclusive àquela à qual se refira a informação, no prazo de vinte e quatro horas, a proposta ou

---

<sup>121</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº. 9.613, de 3 de março de 1998. *Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

<sup>122</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 34.

realização”<sup>123</sup> de transações e operações; devendo ainda comunicar ao órgão regulador ou fiscalizador da sua atividade ou ao próprio Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), em caso de inexistência daquele, as formas e condições estabelecidas nessas operações, realizadas ou não, dentre inúmeras outras medidas a serem adotadas sob pena de acarretar as sanções previstas no art. 12 deste mesmo diploma legal.<sup>124</sup>

Note-se que as referidas obrigações distribuem-se claramente da seguinte forma:

“[...] (i) obrigação de registro; (ii) de comunicação e (iii) de *compliance*. O primeiro grupo compreende a coleta e sistematização de dados sobre clientes, operações financeiras e comerciais, e seus beneficiários. O segundo diz respeito à comunicação às autoridades públicas de atos suspeitos de lavagem de dinheiro que cheguem ao conhecimento do profissional ou da empresa. Por fim, impõe-se a criação de uma política de *compliance*, definida em linhas gerais como a implementação de mecanismos internos de prevenção e combate à lavagem de dinheiro”.<sup>125</sup>

Diante disso, ressalta-se que “a imposição dessas obrigações tem grande impacto sobre o funcionamento dos setores obrigados, especialmente daqueles que fazem do sigilo e da confiança seus princípios estruturantes”<sup>126</sup>, cabendo, ainda, destacar o seguinte trecho do discurso de Pierpaolo Bottini:

“O cumprimento das regras de registro e comunicação transforma as instituições em delatores institucionalmente obrigados em relação a eventuais atividades ilícitas praticadas por seus clientes, forçando a reformulação de políticas de relacionamento, para alcançar um equilíbrio entre o dever de colaboração com as autoridades públicas e a manutenção da relação de confiança com o cliente. O problema se acirra nos casos em que os profissionais/entidades obrigados exercem atividades cujo sigilo sobre informações obtidas no contexto profissional não só é inerente ao exercício da função, mas é exigido e imposto por lei, como no caso dos advogados [...]”.<sup>127</sup>

<sup>123</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº. 9.613, de 3 de março de 1998. *Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

<sup>124</sup> GIOIELLI, Alfredo. Reflexões sobre o crime de Lavagem de dinheiro e o posicionamento do STF. *Revista Jurídica Consulex*, a. XVI, n. 381, p. 48, dez. 2012.

<sup>125</sup> CRUZ, Pierpaolo Bottini; ESTELLITA, Heloisa. Lavagem de dinheiro e resoluções do Coaf. 27 de fevereiro de 2013. In: *Valor Econômico*. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/3023690/lavagem-de-dinheiro-e-resolucoes-do-coaf>>. Acesso em: 04 abr. 2013.

<sup>126</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 34-35.

<sup>127</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 34-35.

O ponto principal da controvérsia instaurada versa sobre a possibilidade ou não, de incluir a figura do advogado que presta serviços de assessoria/consultoria como partícipe do delito de lavagem de capitais, caso obtenha qualquer informação considerada suspeita acerca da prática da referida infração por seu cliente e deixe de informá-la aos órgãos competentes.

Importante aclarar que a participação no crime de lavagem de dinheiro que importa em efeitos penais graves, não se confunde com as sanções administrativas impostas pela lei em destaque, uma vez que “o simples descumprimento das regras de cuidado não é suficiente para a imputação a título de participação”, para caracterizar a efetiva participação no delito vislumbra-se a necessidade de “comprovar o elo entre esse descumprimento e a causação do mascaramento, bem como a demonstração do agente tinha *dolo* de lavagem de dinheiro”<sup>128</sup>

A seguir, será analisada cada vertente sobre o assunto implementado, principalmente no que diz respeito ao alcance do sigilo profissional do advogado no que se refere à “relação de confiança e transparência entre advogado e cliente”<sup>129</sup>. Nesse sentido, frise-se que, nas palavras de Pierpaolo Bottini, “o advogado não tem o dever de comunicar atos suspeitos de lavagem, mas tem o dever de se abster de contribuir com eles”<sup>130</sup>, portanto, impossível contra-argumentar o posicionamento que sobrepõe o dever de sigilo profissional à intenção Estatal de prevenir o crime de lavagem apenas em razão da necessidade atual do país em combater a corrupção. Diante disso, passemos à análise mais profunda acerca do tema.

## 2.2 O sigilo profissional

A inclusão do inciso XIV ao parágrafo único do art. 9º da Lei de Lavagem, causará inevitável transtorno no que concerne à obrigação do advogado em prestar informações suspeitas aos órgãos de controle face ao direito de sigilo profissional. Desta feita,

---

<sup>128</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º. 9.613/1998, com alterações da Lei n.º. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 134.

<sup>129</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º. 9.613/1998, com alterações da Lei n.º. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 137.

<sup>130</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n.º. 9.613/1998, com alterações da Lei n.º. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 139.

inicia-se uma verdadeira dicotomia entre “direito ao sigilo profissional *versus* direito do Estado de prevenir a prática de ilícitos”.<sup>131</sup>

### 2.2.1 Do Código de Ética do Advogado e do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil no âmbito da Jurisprudência dos Tribunais Superiores

O posicionamento adotado pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, seguida pelos demais membros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em que reconhece que o “[...] sigilo das comunicações entre advogados e clientes é inviolável [...]”, haja vista ser considerada uma garantia constitucional, uma vez que o art. 5º, incisos XIII e XIV da Constituição Federal de 1988, dispõe sobre a liberdade do exercício profissional, assegurado o resguardo da fonte, quando necessário ao referido exercício.<sup>132</sup>

Ao comentar o artigo 5º, inciso XIII, Pedro Lenza afirma:

“A Constituição assegura a liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Trata-se, portanto, de norma constitucional de eficácia contida, podendo lei infraconstitucional limitar o seu alcance, fixando condições ou requisitos para o pleno exercício da profissão.”<sup>133</sup>

Ademais, bem destaca Gilmar Mendes que “o sigilo das comunicações é não só um corolário da garantia da livre expressão de pensamento; exprime também aspecto tradicional do direito à privacidade e à intimidade”, e continua: “a quebra da confidencialidade da comunicação significa frustrar o direito do emissor de escolher o destinatário do conteúdo da sua comunicação”.<sup>134</sup>

Além das violações aos princípios constitucionais já mencionados, não se pode olvidar que o sigilo profissional do advogado, decorre diretamente do direito à ampla defesa, expresso no artigo 5º, inciso LV, CF de 1988.<sup>135</sup> De outro passo, observa-se o que dispõe o

---

<sup>131</sup> CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Comentários à Lei n.º 12.683/12, que alterou a Lei de Lavagem de Dinheiro. In: *Dizer o Direito*. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br>>. Acesso em: 29 mar. 2013.

<sup>132</sup> RHC 26.063/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 02/10/2012.

<sup>133</sup> LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 764.

<sup>134</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 435-436.

<sup>135</sup> MESQUITA, Rodrigo Octávio de Godoy Bueno Caldas. Do sigilo profissional do advogado: natureza jurídica, extensão, limites e restrições. *Revista dos Tribunais*, a. 97, v. 869, p. 69, mar. 2008.

artigo 133 do diploma legal mencionado, ao considerar o advogado como indispensável à administração da justiça, tais dispositivos claramente revelam, mais uma vez, a importância da efetiva proteção das comunicações entre advogado e cliente, de modo a confirmar a essencialidade da figura do advogado para constituir a ampla e justa defesa de seu cliente perante o órgão competente.

Embora o sigilo profissional não seja absoluto, as hipóteses que autorizam a referida “quebra” encontram-se taxativamente descritas na lei. Nesse sentido, importa destacar a posição exarada por Eduardo Sodré a esse respeito, confira:

“[...] as informações passadas pelo cliente ao advogado são sigilosas. Tal sigilo, todavia, não é absoluto, podendo ser quebrado: a) em situações em que haja grave ameaça à honra ou vida; b) nas circunstâncias do causídico ser afrontado pelo cliente; c) na defesa do advogado, desde que nos exatos limites das necessidades [...]”<sup>136</sup>

Nessa seara, imperativo salientar a importância do sigilo profissional na advocacia, nos termos do que expõe Guilherme Florindo Figueiredo, conforme transcrito no trecho que se segue:

“[...] O sigilo profissional na advocacia é bastante rigoroso, porém não tem caráter absoluto, podendo ser quebrado [...] quando o advogado se veja afrontado pelo próprio cliente, e tenha de revelar segredos ou exibir documentos que lhe tenham sido confiados, e que sejam indispensáveis para sua defesa. A revelação de segredos profissionais e a exibição de documentos devem restringir-se exclusivamente aos limites da causa, vedada sua transmissão em benefício de terceiros ou para promover denúncias. [...]”<sup>137</sup>

Nesse sentido, conclui-se que as comunicações entre advogado e cliente presumem-se sigilosas, não podendo ser reveladas a terceiros, conforme disposto no art. 27 do Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)<sup>138</sup>, ao afirmar que

---

<sup>136</sup> SODRÉ, Eduardo. *Estatuto da advocacia, regulamento geral e código de ética para OAB*. 3. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2010, p. 47.

<sup>137</sup> PROCESSO E-2899/2004. Rel. Guilherme Figueiredo. Julgado em 18.03.2004. In: *OAB-SP – Ordem dos Advogados do Brasil. Seção de São Paulo*. Disponível em: <http://www.oabsp.org.br/tribunal-de-etica-e-disciplina/melhores-pareceres/e-3-965-2010>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>138</sup> SODRÉ, Eduardo. *Estatuto da advocacia, regulamento geral e código de ética para OAB*. 3. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2010, p. 48.

“as confidências feitas ao advogado pelo cliente podem ser utilizadas nos limites da necessidade da defesa, desde que autorizado”<sup>139</sup> pelo seu cliente.

O caráter privilegiado das relações entre advogado e cliente, em razão do sigilo profissional do advogado<sup>140</sup>, enquanto depositário de informações confidenciais resultantes de suas relações com o cliente, encontra-se devidamente definido tanto nos artigos 25 a 27 do Código de Ética da OAB, quanto no artigo 7º, mais precisamente no inciso XIX, do Estatuto da Advocacia, nos termos da transcrição *in verbis*:

“Código de Ética:

[...].

Art. 25. O sigilo profissional é inerente à profissão, impondo-se o seu respeito, salvo grave ameaça ao direito à vida, à honra, ou quando o advogado se veja afrontado pelo próprio cliente e, em defesa própria, tenha que revelar segredo, porém sempre restrito ao interesse da causa.

Art. 26. O advogado deve guardar sigilo, mesmo em depoimento judicial, sobre o que saiba em razão de seu ofício, cabendo-lhe recusar-se a depor como testemunha em processo no qual funcionou ou deva funcionar, ou sobre fato relacionado com pessoa de quem seja ou tenha sido advogado, mesmo que autorizado ou solicitado pelo constituinte.

Art. 27. As confidências feitas ao advogado pelo cliente podem ser utilizadas nos limites da necessidade de defesa, desde que autorizado aquele pelo constituinte.

Parágrafo único. Presumem-se confidenciais as comunicações epistolares entre advogado e cliente, as quais não podem ser reveladas a terceiros”.<sup>141</sup>

“Estatuto da Advocacia:

[..]

Art. 7º. São direitos do advogado:

[...]

XIX – recusar-se a depor como testemunha em processo no qual funcionou ou deva funcionar, ou sobre fato relacionado com pessoa de quem seja ou foi advogado, mesmo quando autorizado ou solicitado pelo constituinte, bem como sobre fato que constitua sigilo profissional”<sup>142</sup>

<sup>139</sup> OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. *Código de Ética e Disciplina da OAB*. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>140</sup> STF – Supremo Tribunal Federal. MS 23452, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28sigilo+comunica%E7%E3o+advogado+cliente%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/clqjrvf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>141</sup> OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. *Código de Ética e Disciplina da OAB*. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>142</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº. 8.906, de 4 de julho de 1994. *Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

Ademais, vale dizer que, o sigilo ou segredo profissional não é tão somente um direito resguardado pelo Código de Ética, em seu capítulo III, e pelo Estatuto da Advocacia, previsto no art. 7º, mas também é um dever que merece atenção. É o que aduz o art. 19 do Estatuto dos Advogados do Brasil.<sup>143</sup>

Corroborando esse entendimento, tem-se a seguinte fala de Ruy de Azevedo Sodré a respeito do tema:

“Realmente, sem a confiança, ampla e sem reservas do cliente ao advogado, não terá este a possibilidade de preparar defesa eficiente.

Por outro lado, sem aquela segurança que lhe dá o sigilo, o cliente não confiaria ao advogado detalhes, minúcias ao caso, uns e outros às vezes afetando-lhe a honra, dignidade, liberdade ou patrimônio.

O advogado necessita conhecer, nos mínimos detalhes, a questão que o cliente lhe confia. Este, por seu turno, pode confiar no advogado, porque o sabe preso à obrigação do segredo”.<sup>144</sup>

Ocorre que a inviolabilidade do segredo profissional é elemento essencial ao direito de defesa, sendo, também, uma consequência. Tal instituto é de ordem pública, em benefício do direito de defesa, que interessa à sociedade, ao cliente e à honrabilidade do advogado. De tal sorte, segredo é “tudo quanto o cliente manifesta ao advogado, em tom de confiança”<sup>145</sup>, devendo abster-se quanto à sua exposição a terceiros. É o que se infere do seguinte trecho:

“O advogado, entre a prerrogativa de que está investido, para o fiel cumprimento de sua missão, dispõe do direito-dever do segredo profissional. [...]

É dever, porque foi instituído em benefício do cliente. Não pode ficar ao arbítrio de cada um revelá-lo ou não. É dever fundamental a que está sujeito o advogado. Ele se funda no princípio da confiança que o advogado deve inspirar ao cliente.”<sup>146</sup>

Resta evidente, *in casu*, que existe real resguardo pelo nosso ordenamento jurídico brasileiro, no que concerne à garantia em tela. Isso pode ser verificado nos nossos

---

<sup>143</sup> “Art. 19. O advogado, ao postular em nome de terceiros, contra ex-cliente ou ex-empregador, judicial e extrajudicialmente, deve resguardar o segredo profissional e as informações reservadas ou privilegiadas que lhe tenham sido confiadas”. Cf. OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. *Código de Ética e Disciplina da OAB*. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>144</sup> SODRÉ, Ruy de Azevedo. *A ética profissional e o estatuto do advogado*. São Paulo: LTR, 1975, p. 392-393.

<sup>145</sup> SODRÉ, Ruy de Azevedo. *A ética profissional e o estatuto do advogado*. São Paulo: LTR, 1975, p. 394.

<sup>146</sup> SODRÉ, Ruy de Azevedo. *A ética profissional e o estatuto do advogado*. São Paulo: LTR, 1975, p. 394-395.

atuais diplomas, dentre os quais se destacam: o art. 5º, inc. XIV da Constituição Federal de 1988; o artigo 154 do Código Penal<sup>147</sup>; o artigo 207 do Código de Processo Penal<sup>148</sup>; o artigo 229, I do Código Civil<sup>149</sup>; e os artigos 347, inciso II<sup>150</sup>, 363, inciso IV<sup>151</sup> e 406, inciso II<sup>152</sup>, todos do Código de Processo Civil<sup>153</sup>.

Nesta seara, ainda há determinada corrente hermenêutica que interpreta o sigilo como um dever puro e simples, ao passo que somente seria um direito, caso o advogado pudesse, por conta própria, revelá-lo, não implicando em qualquer responsabilidade posterior, e não é o que acontece. É fato que o advogado está obrigado ao segredo no exercício de sua profissão.<sup>154</sup> Se assim não fosse, não haveria a disposição expressa contida no artigo 34, inciso VII da Lei nº. 8.906/1994, Estatuto da Advocacia, que impõe como infração disciplinar a violação do sigilo em questão.

Nas palavras de Paulo Luiz Netto Lôbo:

“O Estado ou os particulares não podem violar essa imunidade profissional do advogado porque estariam atingindo os direitos de personalidade dos clientes, e a fortiori a cidadania. O sigilo profissional não é patrimônio apenas dos advogados, mas uma conquista dos povos civilizados, que veem nela um desdobramento dos direitos fundamentais do homem.

<sup>147</sup> “Art. 154. Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem: Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa”. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto-Lei nº. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>148</sup> “Art. 207. São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho”. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto-Lei nº. 3.689, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>149</sup> “Art. 229. Ninguém pode ser obrigado a depor sobre fato: I – a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar segredo”. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>150</sup> “Art. 347. A parte não é obrigada a depor de fatos: [...]. II – a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo”. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>151</sup> “Art. 363. A parte e o terceiro se escusam de exhibir, em juízo, o documento ou a coisa: [...]. IV – se a exibição acarretar a divulgação de fatos, a cujo respeito, por estado ou profissão, devam guardar segredo”. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>152</sup> “Art. 406. A testemunha não é obrigada a depor de fatos: [...]. II- a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo”. Cf. BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>153</sup> SODRÉ, Ruy de Azevedo. *A ética profissional e o estatuto do advogado*. São Paulo: LTR, 1975, p. 395.

<sup>154</sup> SODRÉ, Ruy de Azevedo. *A ética profissional e o estatuto do advogado*. São Paulo: LTR, 1975, p. 395.

O dever de sigilo, imposto ética e legalmente ao advogado, não pode ser violado por sua livre vontade. É dever perpétuo, do qual nunca se libera, nem mesmo quando autorizado pelo cliente [...].”<sup>155</sup>

Repise-se que mesmo em tempos remotos a Corte Suprema já havia posicionado-se no sentido de reconhecer a garantia constitucional do sigilo no âmbito do exercício profissional no que concerne ao advogado, como bem posto no HC 56.563-8/SP, publicado em 28 de dezembro de 1978, o qual entende ser direito do advogado exonerar-se de prestar informações referentes ao que lhe foi confiado, “[...] Se ele considera que constitui sigilo profissional o problema relacionado a origem, ou como lhe chegou às mãos, o documento utilizado a favor de seu cliente, não está ele obrigado a depor como testemunha sobre tal fato”, note-se, portanto, que ao advogado é reconhecido o direito/dever de esclarecer tão somente fatos que retomem o que se entende por ética, de modo que sinta-se autorizado a fazê-lo.<sup>156</sup>

Finalmente, cabe salientar que a proposta até agora introduzida não visa utilizar-se da liberdade profissional ou do próprio dever de segredo para construir espaços de impunidade, pelo contrário, a intenção é utilizar-se de meios eficientes o bastante para prevenir e reprimir a conduta delituosa da reciclagem de capitais fixando a responsabilidade dos obrigados sem que isso caracterize verdadeiro excesso a ponto de “inviabilizar o exercício normal das atividades profissionais”<sup>157</sup> destes, uma vez que o sigilo profissional não justifica a prática de crimes. Nesse sentido tem-se o seguinte posicionamento já assentado na jurisprudência da Suprema Corte:

“[...] A alegação de afronta ao sigilo profissional, tendo em vista que o paciente é advogado e teriam sido interceptadas ligações travadas com seus clientes, [...] não merece acolhida, já que os delitos que lhe foram imputados teriam sido cometidos justamente no exercício da advocacia. O simples fato de o paciente ser advogado não pode lhe conferir imunidade na eventual prática de delitos no exercício de sua profissão [...].”<sup>158</sup>

<sup>155</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao estatuto da advocacia*. 2. ed. Brasília: Livraria e Editora Brasília Jurídica: Conselho Federal da OAB, 1999, p. 55.

<sup>156</sup> MACHADO, Alberto de Paula. Fim da confidencialidade transforma advogado em espião. 1º de outubro de 2012. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-out-01/alberto-paula-machado-violacao-sigilo-transforma-advogado-espiao>>. Acesso em: 09 abr. 2013.

<sup>157</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/98, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 117.

<sup>158</sup> STF – Supremo Tribunal Federal. HC 96.909, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 17-11-2009, Segunda Turma, DJE de 11-12-2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%201295>>. Acesso em: 08 abr. 2013.

Não obstante, oportuno trazer à baila o seguinte posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal a respeito da interpretação do art. 7º, inc. XIX da Lei nº. 8.906/1994, em restou claro o requisito autorizador para que o advogado deixe de depor como testemunha em respeito ao dever de segredo, verifique:

“[...] 1. O advogado arrolado como testemunha de acusação na presente ação penal defendeu os interesses do Partido dos Trabalhadores no denominado "Caso Santo André". 2. Não se aplica a prerrogativa prevista no art. 7º, XIX, da Lei nº. 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), tendo em vista que nem o antigo cliente da testemunha – o Partido dos Trabalhadores - nem os fatos investigados na presente ação penal guardam relação com o homicídio do então Prefeito do Município de Santo André. 3. **A proibição de depor diz respeito ao conteúdo da confidência de que o advogado teve conhecimento para exercer o múnus para o qual foi contratado**, não sendo este o caso dos autos. 4. Os fatos que interessam à presente ação penal já foram objeto de ampla investigação, e a própria testemunha - que ora recusa-se a depor – já prestou esclarecimentos sobre os mesmos na fase inquisitorial, perante a autoridade policial. Assim, os fatos não estão protegidos pelo segredo profissional.” (grifo nosso)<sup>159</sup>

Este também é o posicionamento adotado por Paulo Luiz Netto Lôbo, ao afirmar:

“O inciso XIX, do artigo 7º, assegura ao advogado o direito-dever de recusa a depor como testemunha sobre fato relacionado com seu cliente ou ex-cliente, do qual tomou conhecimento em sigilo profissional. Este impedimento incide apenas sobre fatos que o advogado conheça em razão de seu ofício, a regra de tutela do sigilo profissional, mesmo em face do depoimento judicial [...]. Entendeu o STJ que o sigilo profissional, previsto no inciso XIX do artigo 7º do Estatuto, que acoberta o advogado é relacionado ‘à qualidade de testemunha’, mas não quando o advogado é acusado em ação penal de prática de crime.”<sup>160</sup>

Frise-se que a discussão não gira em torno do delito diretamente praticado por advogado, tampouco a participação dele em processo do qual não seja patrono, mas sim da sua atuação imediata em lides nas quais foi confiado a ele a defesa, portanto, nesse caso, imperiosa a observância do dever do segredo profissional.

Sobremaneira, esclarece Eugênio Pacelli a respeito do tema que “estão proibidos de depor os padres ou pastores de quaisquer religiões, os advogados, os médicos, os

<sup>159</sup> STF – Supremo Tribunal Federal. AP 470-QO-QO, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 22-10-2008, Plenário, DJE de 30-4-2009 Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%201295>>. Acesso em: 08 abr. 2013.

<sup>160</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao estatuto da advocacia*. 2. ed. Brasília: Livraria e Editora Brasília Jurídica; Conselho Federal da OAB, 1999, p. 55.

psicólogos, e psiquiatras que tenham conhecimento dos fatos”<sup>161</sup> em razão da atividade que exercem. Muito embora, não seja possível impor o silêncio absoluto quando tal sigilo remeta a crime futuro. Ainda exemplifica:

“De fato, se o réu, seja por questões morais, seja por questões de interesse pessoal, procura um advogado ou um religioso para dar a eles conhecimento de determinado fato delituoso, o depoimento de ambos implicaria, por vias obliquas a violação do direito ao silêncio.”<sup>162</sup>

Diante disso, adequado fazer um paralelo entre a imposição de comunicação do advogado e o princípio “*nemo tenetur se detegere*”, em que não deve-se impor a constituição de prova contra si. É o que salienta Bottini ao defender que “de nada adianta garantir ao cidadão o direito de não autoincriminação e exigir do depositário legal de sua confiança a notificação às autoridades de qualquer irregularidade”.<sup>163</sup>

Na hipótese, conveniente mencionar o que Fernando Capez afirma em relação ao princípio da não autoincriminação, confira:

“[...] como forma de manifestação da autodefesa, o réu pode optar por calar-se, tal como lhe faculta o art. 5º, LXIII, da Constituição Federal, sem que do exercício dessa prerrogativa fundamental se possa extrair qualquer presunção em seu desfavor. [...] E mais: ‘o silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa’”.<sup>164</sup>

Por outro lado, o mencionado dever de comunicar atividades suspeitas de reciclagem de capitais exercidas por seus clientes, atribuído ao advogado, esbarra em dois posicionamentos distintos na doutrina, uma vez que a profissão do advogado pode ser definida tendo em vista os seguintes aspectos: consultivo, contencioso e de operações.<sup>165</sup>

Nesse liame, parte da doutrina entende que o advogado contencioso realmente goza da prerrogativa do sigilo profissional, se assim pode ser entendido, haja vista seu exercício profissional estar permeado pela necessidade de usar as armas e meios necessários e suficientes à defesa mais plena possível do seu cliente, em âmbito jurídico, ou seja, em causas

<sup>161</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 419-420.

<sup>162</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 419-420.

<sup>163</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/98, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 139.

<sup>164</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 226.

<sup>165</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/98, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 135.

específicas. O mesmo seria aplicável ao advogado consultivo que tenha por finalidade precípua atender interesses judiciais de seus clientes.<sup>166</sup>

Ocorre que, há posicionamento no sentido de que os advogados de operações, por não atuarem diretamente em defesa judicial de seus clientes, ou seja, por terem a função essencial de “colaborar materialmente para consolidar operações financeiras, comerciais, tributárias ou similares, sem que esta atividade tenha relação direta com um litígio, ou processo”<sup>167</sup>, não gozariam do referido segredo por não terem o dever de defesa direta e imediata de seu cliente.<sup>168</sup>

Entretanto, ressalte-se que este não é o entendimento adotado pela doutrina moderna, como bem posto por Pierpaolo Bottini, *in verbis*:

“[...] os advogados de representação contenciosa não são obrigados à comunicação. Sua atividade não se amolda àquela descrita no art. 9º, XIV, e não poderia ser diferente, vez que o direito de defesa só pode ser efetuado diante da mais absoluta relação de confiança e transparência entre advogado e cliente, e a imposição ao primeiro do dever de comunicar às autoridades qualquer suspeita de ilícito impede que o segundo exponha fatos, documentos e impressões sobre sua situação em toda sua plenitude. E o obscurantismo daí advindo afeta o exercício da defesa, pois sem informações confiáveis não se constrói uma linha de argumentação coerente.

A exoneração do dever de comunicação se estende ao advogado consultado pelo réu para orientá-lo em processo administrativo ou judicial específico ou para determinar sua situação jurídica. [...] E a exigência de comunicar atividades suspeitas às autoridades públicas inibe o fornecimento destas informações, e afeta a defesa, que não se compõe apenas da representação judicial, mas também dos atos acessórios e dos elementos extrajudiciais que complementam ou reforçam as teses e estratégias de convencimento.

[...] Ainda que a advocacia operacional não tenha relação direta com o direito de defesa, e que os serviços desenvolvidos sejam de aconselhamento e colaboração em atividades financeiras e comerciais [...] há um conflito

---

<sup>166</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/98, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 135.

<sup>167</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/98, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 135.

<sup>168</sup> É o que o GAFI afirma, na Recomendação 22, deixando claro que no rol de obrigados apenas encontra-se os advogados que “preparam ou efetuam operações para os clientes, no âmbito da compra e venda de imóveis, da gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos do cliente, da gestão de contas bancárias, de poupança ou de valores mobiliários, da organização de contribuições destinadas à criação, exploração ou gestão de sociedades, da criação, exploração ou gestão de pessoas colectivas ou de entidades sem personalidade jurídica e compra e venda de entidades comerciais”. Cf. BANCO de Portugal. *As Recomendações do GAFI: padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação*. Fevereiro de 2012. Disponível em: <<http://www.bportugal.pt/pt-PT/Supervisao/SupervisaoPrudencial/BranqueamentoCapitaisFinanciamentoTerrorismo/Documents/recomendacoes.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

aparente de normas que afasta a submissão do profissional da advocacia às regras previstas na Lei de Lavagem de Dinheiro.”<sup>169</sup>

Esta última aparenta-se como a posição mais acertada, tendo em vista que assim como aos médicos, e até mesmo aos padres, é conferido o devido respeito ao dever de sigilo. Ao advogado também deve ser conferida a mesma prerrogativa, isso porque “a confidencialidade é da essência da atividade profissional dos advogados”<sup>170</sup>, e assim como há previsão no Código Canônico a respeito do dever de segredo exercido pelo Padre, e no Código de Ética Médica quanto ao exercício da Medicina, também há expressa previsão do citado dever tanto no Código de Ética do Advogado, quanto no Estatuto da OAB, próprios do exercício profissional do advogado.

### **2.3 Discussões jurídicas acerca da inconstitucionalidade do artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV da Lei nº. 9.613/1998**

Com a aparição da acirrada discussão a respeito do tema, de onde surgem posicionamentos em todos os sentidos, uns optando pela necessidade da inclusão do advogado ao rol de obrigados, uma vez que, somente assim a perseguição tanto ao delito de lavagem quanto das infrações antecedentes, seria eficaz<sup>171</sup>, outros, talvez a maioria, primando pelo sigilo profissional, dever de confidencialidade, princípio “*nemo tenetur se detegere*”, e outros tantos princípios que permeiam o atual estudo, ao afirmar que impossível seria a prestação de informações meramente suspeitas aos órgãos de controle, por ser uma afronta ao regular exercício profissional do advogado. Inúmeras foram as maneiras de contrapor as modificações impostas pelo artigo 9º da Lei n. 9.613/98, alterada pela Lei n. 12.683/12.

---

<sup>169</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/98, com alterações da Lei nº. 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 139.

<sup>170</sup> MACHADO, Alberto de Paula. Fim da confidencialidade transforma advogado em espião. 1º de outubro de 2012. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-out-01/alberto-paula-machado-violacao-sigilo-transforma-advogado-espiao>>. Acesso em: 09 abr. 2013.

<sup>171</sup> CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Comentários à Lei n.º 12.683/12, que alterou a Lei de Lavagem de Dinheiro. In: *Dizer o Direito*. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br>>. Acesso em: 29 mar. 2013.

### 2.3.1 A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 4.841/DF

Uma das medidas utilizadas para dirimir a controvérsia instalada foi o ajuizamento de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade junto ao Supremo Tribunal Federal com o intuito de declarar a inconstitucionalidade do artigo 9º, parágrafo único, incisos I, X, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII; artigo 10, incisos III, IV e V; e artigo 11, incisos II, III e § 3º, todos da Lei nº. 9.613/1998, ou seja, mais precisamente em relação ao artigo 2º da Lei nº. 12.683/2012, em sua totalidade.<sup>172</sup> Entretanto, oportuno ressaltar que a referida ação foi ajuizada pela Confederação Nacional das Profissões Liberais (CNPL), sob o fundamento de que a aplicação desse novo artigo aos profissionais liberais seria inconstitucional em razão da violação à garantia constitucional concernente ao sigilo profissional, o que claramente prejudica a relação profissional entre este e seu cliente, indo de encontro com o que o Código de Ética e o Estatuto de diversas profissões liberais preveem.<sup>173</sup>

Destaca-se, nesse momento, que esta ADIN nº. 4841, distribuída ao Ministro Relator Celso de Mello, ainda está em fase de julgamento e que os dois despachos que até o momento ocorreram, apenas dizem respeito a formalidades de recebimento (presença de requisitos autorizadores), face à inexistência de procuração com poderes especiais para o ajuizamento da presente ação, nos autos, e a necessidade de indicação objetiva do diploma legislativo ou ato normativo com menção individualizada quanto aos preceitos; e um segundo despacho enviando os autos aos órgãos dos quais emanou a norma, quais sejam: Presidência da República, Câmara dos Deputados e Senado Federal. Posto isso, tem-se que o último andamento processual, datado de 29 de abril de 2013, informa que os autos encontram-se com o Advogado Geral da União para que este posicione-se quanto ao mérito da causa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 9.868/99.<sup>174</sup>

---

<sup>172</sup> STF – Supremo Tribunal Federal. Petição inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4841, ajuizada no STF em 23.08.2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4291691>>. Acesso em: 08 abr. 2013.

<sup>173</sup> STF julga ADIN contra nova lei de lavagem de dinheiro. 1º de setembro de 2012. In: *Revista VOTO – Política e Negócios*. Disponível em: <[www.revistavoto.com.br/site/imprimir\\_noticia.php?id=3597](http://www.revistavoto.com.br/site/imprimir_noticia.php?id=3597)>. Acesso em: 09.04.2013.

<sup>174</sup> STF – Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento processual no sítio do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4291691>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

### 2.3.2 A Consulta nº. 49.0000.2012.006678-6/CNECO ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil

Malgrado, após decisão exarada em sede de reunião do Conselho Federal da OAB, definiu-se que a referida Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pela CNPL mostrava-se insuficiente à finalidade que a referida Ordem visava alcançar, e ainda que assim não fosse, tal entidade não teria legitimidade para representar a classe dos advogados perante o Poder Judiciário, uma vez que essa atribuição é do mencionado Conselho Federal, e, portanto, sob essa justificativa, em 27 de novembro de 2012, peticionou frente aos autos solicitando o afastamento de questões que envolvam a classe dos advogados.<sup>175</sup>

Íncrito mencionar, nesse contexto, o que foi abordado durante a sessão que julgou o Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO, a respeito da consulta formulada pelo Presidente Nacional da OAB face à necessidade de uma manifestação firme acerca da inclusão dos advogados no rol de obrigados da nova Lei de Lavagem, e quais os procedimentos a serem adotados para solucionar o entrave estabelecido.<sup>176</sup>

Nessa esteira, observando-se o julgamento como um todo, principalmente o voto da Relatora Daniela Teixeira, vislumbra-se que a inaplicabilidade do art. 9º da Lei de Lavagem de Dinheiro aos advogados e sociedades de advogados se dá em razão da satisfação aos princípios constitucionalmente definidos do sigilo profissional e da figura do advogado como função essencial à manutenção da justiça. Ademais, ao analisar a Lei mais profundamente, percebe-se com clareza que, por não mencionar expressamente o advogado como pessoa física obrigada a prestar informações ao órgão fiscalizador competente, há uma prevalência da norma contida no Estatuto dos Advogados e no Código de Ética dos Advogados que preveem o direito/dever do sigilo profissional, face ao que impõe o princípio da especialidade da norma.<sup>177</sup>

Finalmente, concluiu-se a referida consulta com a seguinte explanação:

“Para se evitar interpretações divergentes do direito ao sigilo profissional, princípio fundamental e caro à Advocacia e à sociedade, sugiro a elaboração

---

<sup>175</sup> Petição interposta pelo Conselho Federal da OAB na ADI 4841. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4291691>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>176</sup> OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

<sup>177</sup> OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

de Cartilha a ser distribuída a todas as Seccionais, sobre a não sujeição dos advogados aos mecanismos de controle da lavagem de capitais a que aludem os artigos 9, 10 e 11 da Lei 12.683/12, bem como a comunicação às Comissões de Prerrogativas das Seccionais e do Conselho Federal para que estejam aptas a prestar ágil e efetiva assistência a todos os advogados e sociedades que vierem a ser de alguma forma compelidos a cumprir as regras dos referidos dispositivos.”<sup>178</sup>

Por ora, acrescenta-se apenas que não ficou decidido em sede do processo consultivo instaurado no Conselho Federal da OAB ou em qualquer outro momento que a referida Ordem dos Advogados do Brasil ajuizaria Ação Direta de Inconstitucionalidade a respeito da discussão acalorada durante toda essa explanação.

### *2.3.3 Posicionamento do Ministério Público Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 4.841/DF*

Nos autos da ADIN nº. 4.841/DF, ao ser remetido o processo para apreciação do Procurador Regional da República, o Ministério Público Federal (MPF) manifestou-se no seguinte sentido:

“[...] III - O antecedente internacional do inciso XIV do art. 9º da Lei de lavagem brasileira

17. A medida contestada pela autora nada mais é do que a reprodução da Recomendação 23 do GAFI [...].

18. A nota interpretativa à Recomendação 23 esclarece os parâmetros dessa obrigação: a de que os advogados e outros consultores jurídicos independentes, como contadores, notários e outros profissionais liberais não estão sujeitos ao dever de reportar operações suspeitas se a informação foi obtida em circunstâncias nas quais eles estejam obrigados a manter sigilo profissional.

19. O GAFI deixa a critério de cada país determinar quando uma questão estará abrangida pelo sigilo profissional. Normalmente isso ocorre quando esses profissionais forem procurados pelos clientes para o exame de sua situação jurídica, ou quando estiverem a defender ou representar o cliente num processo judicial, administrativo, de arbitragem ou mediação [...].

IV – A constitucionalidade da obrigação de controle em face do dever de sigilo dos profissionais liberais

[...]

---

<sup>178</sup> OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

22. O sigilo da esfera da intimidade é direito constitucionalmente garantido (art. 5º, X da CF), consistindo, na lição de Crinover, o ‘direito ao segredo ou à reserva, integrante da categoria dos direitos da personalidade’. O sigilo profissional nada mais é que uma de suas espécies, nas quais o chamado confidente necessário, o profissional que recebe as informações para o exercício da atividade contratada, ‘vela pelo respeito ao direito de intimidade do confitente’

[...]

28. A nova redação dada ao artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV, e alíneas, da Lei nº 9.613, deixa clara a incidência de obrigações de compliance somente a algumas atividades relativas à advocacia de operações, que se caracterizam ‘como aqueles que colaboram materialmente para consolidar operações financeiras, comerciais, tributárias ou similares, sem que essa atividade tenha relação direta com um litígio ou um processo’.

29. A lei antilavagem – frise-se bastante esse ponto – não alcança a advocacia vinculada à administração da justiça, porque, do contrário, se estaria atingindo o núcleo essencial dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

30. É possível avançar um pouco mais, de modo a que o sigilo profissional também seja assegurado ao advogado no âmbito do processo administrativo, das atividades de consulta preventivas de litígio e da arbitragem, sempre com vistas a resguardar a observância de tais princípios.

[...]”<sup>179</sup>

Tendo em vista o posicionamento exarado pelo órgão ministerial, evidencia-se que a questão concernente ao advogado contencioso e consultivo se encontram aclaradas, em razão da prevalência dos princípios constitucionais da ampla defesa ligada ao dever de sigilo profissional, que também está previsto constitucionalmente como garantia fundamental em detrimento do direito estatal relativo ao poder/dever de perseguir a infração penal.

No entanto, observa-se que a questão do advogado operacional ainda ficaria em situação anômala, haja vista não possuir ligação direta com a defesa em sentido estrito, pelo contrário, por atuar no auxílio do seu cliente em questões contratuais, operacionais, poderia ser alcançado pela definição legal contida no art. 9º, parágrafo único, inc. XIV da Lei de Lavagem.

Frise-se nesse momento, tão somente, a necessidade de aplicação do princípio da especialidade ante o evidente conflito de normas presente no caso, o que não foi sequer observado pelo *Parquet*. Diante dos fatos, passamos ao enfrentamento da próxima questão atinente ao tema em comento.

---

<sup>179</sup> MANIFESTAÇÃO da Procuradoria Geral da República. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/adi-lei-lavagem-profissionais-liberais1.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

## 2.4 A Resolução nº. 24 do Conselho de Controle de Atividades Financeiras

Sabe-se que com a implementação de um novo rol de obrigados e obrigações a serem exercidas a favor do combate à criminalidade de lavagem de dinheiro, algumas condutas precisavam ser adotadas pelos órgãos de controle para regulamentar como seriam feitas essas comunicações e quais seriam os setores afetados pela nova legislação que entrou em vigor em 09 de julho de 2012.

Sob esse fundamento, o COAF editou as Resoluções nºs. 21, 22, 23, 24 e 25. Para o fim do presente estudo, necessário se faz abordar com maiores detalhes o que expõe a Resolução nº. 24 do referido Conselho, a qual dispõe “sobre procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação do órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços [...] na forma do § 1º do art. 14 da Lei nº. 9.613/1998, de 03 de março de 1998.”<sup>180</sup>

É certo que com a edição da Resolução nº. 24 do COAF foram regulados alguns dos procedimentos referentes àqueles obrigados que não possuem órgão regulador próprio, e é aqui que apresenta-se uma nova dúvida acerca da inclusão ou não dos advogados ao rol de obrigados da lei, uma vez que possui órgão regulador próprio, qual seja a OAB.

Passada essa análise, importante mencionar dois posicionamentos acerca do tema que merecem destaque. O primeiro defende que a resolução em comento colocou um ponto final na controvérsia concernente à necessidade do advogado prestar informações suspeitas ao órgão regulamentador, excluindo-o deste rol de obrigados, vez que tal diploma traz expressamente o seguinte trecho: “Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação de órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços [...]”<sup>181</sup> e o advogado não estaria sob este crivo, haja vista não submeter-se ao COAF.

---

<sup>180</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Resolução nº 24, de 16 de janeiro de 2013. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação de órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contabilidade, auditoria, aconselhamento ou assistência, na forma do § 1º do art. 14 da Lei nº 9.613, de 3.3.1998.* Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/legislacaoe-normas/normas-coaf/resolucoes/coaf-resolucao-no-24-de-16-de-janeiro-de-2013-esta-resolucao-entra-em-vigor-em-1-6-2013/>>. Acesso em: 10 abr. 2013.

<sup>181</sup> COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Resolução nº 24, de 16 de janeiro de 2013. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação de órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contabilidade, auditoria, aconselhamento ou assistência, na forma do § 1º do art. 14 da Lei nº 9.613, de 3.3.1998.*

Em que pese o entendimento acima exarado ter sido adotado por diversos doutrinadores e aplicadores do direito que tecem comentários a respeito do tema, há um segundo posicionamento, que por sua vez, esclarece que a Resolução nº. 24, por si só, não constitui elemento suficiente para afirmar que os advogados deixaram de compor o rol de obrigados constante da lei, uma vez que o “COAF não é órgão regulador da categoria, mas a OAB – fato já disposto na própria Lei de Lavagem (art. 14, § 1º)”<sup>182</sup>, subexistindo a necessidade de prestar informações suspeitas à referida Ordem, portanto, não estaria desobrigado nos termos da lei.

Muito embora esta última interpretação aparente maior plausibilidade, não se pode simplesmente excluir o que afirmam alguns profissionais do ramo, como é o caso do Presidente da Associação dos Advogados de São Paulo, Sérgio Rosenthal, o qual posiciona-se no seguinte sentido:

“Os advogados ficam expressamente desobrigados de prestar informações sobre operações envolvendo seus clientes [...] Transformar o advogado em delator de seu próprio cliente é imoral, subverte o sistema de defesa, macula a relação de confiança indispensável à atuação profissional e viola inúmeros princípios constitucionais. Com a Resolução 24/2013, entendo que a questão está definitivamente superada.

A resolução é clara ao dispor sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas não submetidas a órgão próprio regulador [...] os advogados são pessoas físicas que se submetem à regulação de um órgão próprio regulador, que é a Ordem dos Advogados do Brasil. Evidente que a norma do COAF está excluindo os advogados”<sup>183</sup>

Nesse mesmo sentido pronunciou-se Ophir Cavalcante, Presidente Nacional da OAB, em notícia publicada no sitio do órgão, declarando que a referida Ordem está no caminho certo ao defender o sigilo profissional do advogado, fato corroborado pela já mencionada Resolução do Conselho em questão, que vai ao encontro da deliberação do Conselho Federal da OAB referente ao tema.<sup>184</sup>

---

Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/legislacaoe-normas/normas-coaf/resolucoes/coaf-resolucao-no-24-de-16-de-janeiro-de-2013-esta-resolucao-entra-em-vigor-em-1-6-2013/>>. Acesso em: 10 abr. 2013.

<sup>182</sup> CRUZ, Pierpaolo Bottini. Resolução do COAF não regula a atividade advocatícia. 05 de fevereiro de 2013. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-fev-05/direito-defesa-resolucao-coaf-nao-regula-atividade-advocaticia>>. Acesso em: 10 abr. 2013.

<sup>183</sup> FAUSTO, Macedo. Coaf desobriga advogado de dar dados de cliente. 25 de janeiro de 2013. In: *O Estado de São Paulo*. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/impresso,coaf-desobriga-advogado-de-dar-dados-de-cliente-,988622,0.htm>>. Acesso em: 11 abr. 2013.

<sup>184</sup> OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Ophir enaltece luta por preservação do sigilo profissional do advogado. 25 de janeiro de 2013. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/noticia/25058/ophir-enaltece-luta-por-preservacao-do-sigilo-profissional-do-advogado>>. Acesso em: 11 abr. 2013.

Por outro lado, deixou claro o Presidente do Conselho de Controle de Atividades Financeiras, Antônio Gustavo Rodrigues, que a Resolução nº. 24 do COAF não desobriga o patrono de prestar informações a respeito de supostas condutas delituosas de lavagem ao órgão fiscalizador/regulador, apenas declara que tais comunicações devem ser feitas diretamente ao órgão regulador próprio, e não ao referido COAF. Ainda acrescenta: “a OAB terá de regular como os advogados vão proceder diante do que prevê a Lei nº. 9.613, a Lei de Lavagem de Capitais”, isso porque “nem o COAF, ou qualquer outro órgão, tem o poder de isentar alguém do cumprimento de uma lei. Muito pelo contrário, a resolução evita que as profissões não reguladas sejam excluídas da obrigação legal por falta de regulamentação”.<sup>185</sup>

Por oportuno, salienta-se apenas que, considerando o fato da resolução não ter sido meio eficaz à exclusão expressa do profissional do direito, mais precisamente, do advogado, dentre o rol de obrigados imposto pela lei, de maneira tácita, resta voltar à análise central do debate, a qual se refere à existência ou não do dever do advogado de prestar informações suspeitas ao órgão competente, seja ele o COAF ou a OAB.

## **2.5 Análise e posicionamento a respeito da polêmica apresentada**

Diante da análise já realizada, necessário tecer alguns comentários acerca do tema que, como mencionado, é de relevante complexidade.

O problema que essencialmente se instala refere-se à norma descrita no artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV da Lei de Lavagem. Necessário se faz verificar: se efetivamente poderá aplicar-se aos advogados a disposição contida no artigo supracitado, de modo a fazer com que o advogado configure como obrigado nos termos da lei; e ainda, se há a possibilidade de considerar o advogado como partícipe do delito de lavagem apenas em razão da sua omissão quanto à obrigação imposta pela lei.

Com efeito, restou claro que a imposição referente à prestação de informações suspeitas pelo advogado, ao perceber qualquer mínimo ato que leve a crer que o seu cliente

---

<sup>185</sup> PRESIDENTE do Coaf diz que advogados terão de prestar conta à OAB. O Estado de São Paulo, 27 de janeiro de 2013. In: *Clipping*. Seleção de Notícias. ASCOM-GM. Disponível em: <<https://conteudoclipppingmp.planejamento.gov.br/cadastros/noticias/2013/1/27/presidente-do-coaf-diz-que-advogados-terao-de-prestar-conta-a-oab>>. Acesso em: 11 abr. 2013.

está praticando ou pode vir a praticar o delito de lavagem de dinheiro, é certamente descabida, isso porque as disposições constitucionais e específicas a respeito do tema são plenamente contrárias a esta imposição, frente aos princípios da ampla defesa, da não autoincriminação, do resguardo do sigilo profissional, e em razão do exercício da advocacia ser função indispensável à administração da justiça.

Nesse ponto, evidente que o advogado contencioso e o consultivo estariam completamente desobrigados a exercerem a obrigação constante da lei. Ademais, frise-se que o profissional da advocacia que atue na área operacional também não possui a referida obrigação, uma vez que, ainda que o segredo profissional seja um dever intrínseco ao próprio exercício da advocacia, indiferente de qual seja a função exercente, naquele momento, pelo advogado, há um conflito aparente de normas entre a legislação em destaque e o próprio Estatuto da Advocacia, e, nesse caso, em respeito ao princípio da especialidade da norma, a legislação que subsistiria em detrimento da outra, ou prevaleceria frente a outra, seria o referido Estatuto, por ser legislação claramente especial.

Ressalte-se que o advogado está desobrigado a prestar informações suspeitas relativas ao seu cliente perante qualquer órgão competente, seja ele o Conselho de Controle de Atividades Financeiras, seja a Ordem dos Advogados do Brasil.

Posto isso, imperioso completar que inexistente a possibilidade de configuração de participação do advogado, seja ele contencioso, consultivo ou operacional, no delito de lavagem de capitais apenas pelo fato de deixar de comunicar operações suspeitas nos termos da lei. Outrossim, tal fato não exclui plenamente o advogado da participação caso evidentemente colabore para a ocorrência do delito, ou seja, demonstre dolo na conduta de apoiar diretamente o criminoso em sua conduta delituosa, pois assim, incorreria no crime de lavagem de dinheiro constante do *caput* do artigo 1º da Lei 9.613/98, face à impossibilidade de utilizar-se do exercício da advocacia para a prática de delitos, levando à impunidade.

Finalmente, salienta-se, que não há flagrante inconstitucionalidade da norma ao passo que a lei não prevê expressamente a figura do advogado ao rol de obrigados, entretanto, necessário é interpretar-se o referido dispositivo de maneira a não cometer excesso na aplicação da lei, ou seja, interpretar restritivamente no sentido do que dispõe a Constituição Federal a respeito do tema, evitando eventuais ilegalidades.

## CONCLUSÃO

É indiscutível que a edição de uma nova lei de caráter eminentemente modificativo referente ao crime de Lavagem de Dinheiro ocasionou diversas controvérsias na doutrina. Parte dela entende que as inovações foram válidas e fazem jus à sua finalidade, que claramente era perseguir o delito com maior eficácia com o intuito de prevenir e reprimir o cometimento de infrações corriqueiras no âmbito da corrupção. Por outro lado, ainda que considere inovações necessárias face à modernização delituosa ocorrida entre os anos de 1998 até o presente momento, há aqueles que entendem existir determinadas disposições na nova lei de lavagem que extrapolam os limites constitucionais, e merecem ser discutidas.

Resta claro que o presente trabalho não teve por finalidade esgotar todos os assuntos em voga a partir da implementação das referidas modificações ante a publicação da Lei nº. 12.683/2012, mas sim fazer um aparato amplo e geral dos aspectos passíveis de crítica quanto ao texto original da Lei de Lavagem, com redação dada pela Lei nº. 9.613/1998, e quais foram as alterações implementadas pela nova legislação.

Para isso foram abordadas questões históricas e demais elementos necessários para introduzir o referido tema.

Durante a explanação a respeito dos aspectos introdutórios ao referido tema constatou-se que a preocupação internacional nesse sentido emergiu com a verificação de que alguns criminosos praticavam determinados delitos e conseguiam facilmente incorporar os lucros deles decorrentes à economia formal com rapidez por meio de atividades aparentemente lícitas que disfarçavam a origem ilícita dos capitais. Com isso, surgiu a necessidade de implementar medidas que perseguissem esse capital decorrente de atividades delituosas em âmbito mundial, uma vez que era muito comum a prática do crime antecedente ocorrer em um país e o lucro ser reciclado em outro.

Foi nesse cenário que nasceram os primeiros diplomas com a finalidade de prevenir e reprimir o delito de lavagem de dinheiro. Dentre essas medidas, cabe ressaltar a que deu ensejo à legislação interna acerca do crime em destaque, qual seja a Convenção de Viena, preocupada, principalmente, com a crescente criminalidade concernente ao tráfico internacional de entorpecentes, a qual foi incorporada ao ordenamento jurídico pátrio em 1991. Também tiveram relevância para o devido fim as Convenções de Palermo e de Mérida,

também incorporadas ao direito brasileiro nos anos de 2004 e 2006, respectivamente, com o intuito de tratar do crime organizado e dos delitos referentes à corrupção.

Para que o presente estudo se desenvolvesse, ainda foi necessário observar as 40 principais recomendações expedidas pelo Grupo de Ação Financeira Internacional, dentre as quais a de nº 23 deu ensejo à modificação de maior destaque nesse estudo, que refere-se à possibilidade de interpretar o artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV, da Lei nº 9.613/98 acrescentando-se o advogado ao rol de obrigados, ampliado pela Lei nº 12.683/12.

De outro passo, ainda que seja controversa a abordagem acerca do bem jurídico tutelado pela lei de lavagem de capitais, frise-se que a posição mais plausível entende que a administração da justiça é o principal bem tutelado por esse diploma legal, haja vista as formas de ocultação e lavagem, objetivarem diretamente a obstacularização da justiça, nos termos do que foi explanado durante essa abordagem, não havendo que se falar em bem jurídico tutelado pelo bem antecedente ao passo que esse rol não mais compõe a lei em comento por ter sido ampliado para toda e qualquer infração penal.

Prosseguindo-se a análise do tema, verificou-se que a necessidade nacional de atualizar a lei de lavagem de capitais teve por fundamento a implementação de novas e modernas ações utilizadas pelos criminosos com o intuito de desvencilhar-se da perseguição do referido delito. Nesse mesmo contexto tem-se que os delitos relacionados à corrupção tornaram-se de evidente repercussão no âmbito nacional, o que levou aos legisladores a buscarem maneiras mais drásticas de perseguir e punir a lavagem de capitais.

Entretanto, ressalte-se que tais modificações geraram inúmeras críticas, das quais merece destaque, nesse momento, aquela que refere-se à atuação do advogado nesse âmbito, ao passo que houve previsão legal que modificou, de maneira a ampliar o rol de obrigados sujeitos a informarem atividades suspeitas de lavagem, abrindo a possibilidade de uma eventual interpretação incluindo a figura do advogado, o qual deveria prestar essas informações suspeitas que adviessem de seus clientes à determinada autoridade competente.

Sabe-se que por ser um tema de grande amplitude, não se teve por objetivo esgotar o assunto, no entanto, ao estabelecer uma dicotomia entre o poder/dever do Estado de perseguir e punir o crime e a prerrogativa inerente ao advogado concernente ao sigilo profissional, houve a efetiva delimitação do tema, a qual circunda diante da efetiva possibilidade de incluir o advogado ao rol de obrigados constante do artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV da Lei nº 9.613/98, qualquer que seja a função por ele exercida,

contenciosa, consultiva ou operacional. E ainda, saber se é possível que em algum momento o advogado seja considerado como partícipe pelo fato de omitir-se perante os órgãos competentes quanto à obrigação prevista na lei.

Nesse entremeio abordaram-se questões concernentes ao dever de sigilo profissional arraigado à profissão do advogado e sua correlação com os demais princípios constitucionais referentes ao direito de defesa no processo penal, haja vista a obrigação assumida pelo advogado ao estabelecer uma relação de confiança direta com seu cliente. Ademais, para que o advogado possa exercer sua profissão com dignidade ele não pode ser compelido a descumprir com regras impostas por diversos diplomas legais internos, como é o caso da Constituição Federal de 1988, do Código Penal, do Código Civil, dentre outros que além de preverem tal obrigação, estabelecem sanções para o descumprimento do dever de segredo.

Outrossim, merece destaque, nesse momento, o fato de que a função exercida pelo advogado é essencial e, portanto, indispensável à administração da justiça, conforme o que bem dispõe o art. 133 da Constituição Federal, e diante disso, repise-se que ao buscar um advogado o cliente pretende estar acompanhado por um profissional que vai defendê-lo perante o órgão competente em que se estabeleceu a lide, ou ser orientado por uma pessoa de confiança que vai auxiliá-lo na melhor decisão a ser tomada quando se trata de questões consultivas ou operacionais, sabendo que o advogado está preso ao dever de segredo para bem exercer o papel a ele atribuído por meio da Carta Magna brasileira, e posteriormente reafirmada pela lei específica, qual seja o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Não há dúvidas no que concerne ao sigilo profissional como prerrogativa, haja vista constituir simultaneamente um dever e um direito. Dever do advogado e direito tanto para o advogado quanto para o seu cliente. Enfim, em caso de descumprimento dessa prerrogativa, ao profissional serão cominadas sanções em razão do evidente prejuízo ocasionado ao seu cliente, fato claramente percebido caso fossem cumpridas as disposições contidas no artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV da Lei nº. 9.613/1998.

Ainda que assim não fosse, certamente dever-se-ia observar o princípio da especialidade, o qual tem por objetivo sanar um conflito aparente de normas, prevendo a necessidade de aplicar ao caso concreto lei mais específica em detrimento de lei genérica. É o que se configura no presente caso, uma vez que a Lei de Lavagem de Dinheiro não dispôs expressamente que o advogado, qualquer que seja a função naquele momento por ele

exercida, seja contenciosa, consultiva ou operacional, figuraria dentre o rol de obrigados a prestarem informações suspeitas, portanto, restou evidente sua natureza genérica.

Nesses moldes, imperioso salientar o que dispõe o Estatuto dos Advogados do Brasil, criado por meio da Lei nº. 8.906/1994 (revogando todas as disposições em contrário). Verifica-se nesse diapasão que a lei específica que dispõe sobre os direitos e os deveres inerentes à profissão do advogado deverá prevalecer à disposição genérica contida na nova legislação que versa sobre o delito de lavagem.

Ademais, não se pode olvidar que o Conselho Federal da OAB posicionou-se imperativamente ao afirmar que o advogado não se sujeitaria à imposição implementada pela Lei nº. 12.683/2012 pelos mesmos motivos já salientados durante toda a explanação, mostrando a desnecessidade do ajuizamento de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade para o referido fim, bastando, para tanto, a divulgação de uma cartilha que dirima eventuais dúvidas que os profissionais da área possam, em caso de eventualmente serem compelidos mediante algum órgão estatal a prestarem informações suspeitas nos termos da nova lei de lavagem.

Finalmente, cabe ressaltar que a questão referente à participação do advogado no delito de lavagem pelo simples fato de omitir-se na prestação de informações suspeitas ao órgão competente face ao dever de sigilo profissional a ele imposto, é completamente descabida. No decorrer do presente estudo restou evidente a diferenciação entre a participação e a conivência, uma vez que esta última seria encarada como a participação por omissão, fato que hoje não é punível pelo nosso ordenamento jurídico brasileiro, haja vista inexistir qualquer ligação direta entre o crime e o profissional da advocacia.

Frise-se que, se o advogado não aderiu ao dolo criminoso do autor, nem tinha o dever de evitar o resultado, não pode ser considerado partícipe apenas em razão da não prestação das informações suspeitas previstas no artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV da Lei de Lavagem, o que não ocorre caso o profissional da advocacia saiba da vontade do agente e queira contribuir com o fato delituoso. Nesse ínterim, não se pode olvidar que o advogado não pode utilizar-se do dever do sigilo profissional ou da prerrogativa a ele determinada para que dissemine a impunidade. Desta feita, imperioso destacar que ao contribuir para o cometimento do delito, o advogado incorrerá como coautor ou partícipe do delito de lavagem propriamente dito, nos termos do artigo 29 do Código Penal e responderá, claramente, na medida de sua culpabilidade.

## REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/12*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BANCO de Portugal. *As Recomendações do GAFI: padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação*. Fevereiro de 2012. Disponível em: <<http://www.bportugal.pt/pt-PT/Supervisao/SupervisaoPrudencial/BranqueamentoCapitaisFinanciamentoTerrorismo/Documents/recomendacoes.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas: com comentários, artigo por artigo, à Lei nº. 9.613/98*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei nº. 9.613, de 03 de março de 1998*. São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998.

BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Oliveira Medes, 1998.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto nº. 154, de 26 de junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0154.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Decreto-Lei nº. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Decreto nº. 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Decreto-Lei n.º 3.689, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Lei n.º 9.613, de 3 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Lei n.º 12.683, de 09 de julho de 1998. Altera a Lei n.º 9.613, de 3 de março de 1998, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro.* Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm)>. Acesso em 01 abr. 2013.

CALLEGARI, André Luís. *Direito penal econômico e lavagem de dinheiro: aspectos criminológicos.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

\_\_\_\_\_. *Lavagem de dinheiro.* São Paulo: Manole, 2004.

CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal.* 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CASTELLAR, João Carlos. *Lavagem de dinheiro: a questão do bem jurídico.* Rio de Janeiro: Revan, 2004.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Comentários à Lei n.º 12.683/12, que alterou a Lei de Lavagem de Dinheiro. In: *Dizer o Direito.* Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br>>. Acesso em: 29 mar. 2013.

CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à Lei n.º 9.613/1998.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

CJF – Conselho da Justiça Federal. Centro de Estudos Judiciários. Secretaria de Pesquisa e Informação Jurídicas. *Uma análise crítica da lei dos crimes de lavagem de dinheiro*. Brasília: CJF, 2002.

\_\_\_\_\_. BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. Escola Nacional de Magistratura. *Seminário Internacional sobre Lavagem de Dinheiro*. Brasília: CJF, 2000.

COAD. Lei 12.683/12 torna mais rigoroso os crimes de lavagem de dinheiro. 12 de julho de 2012. In: *ASMMP – Associação Sul-Mato-Grossense dos Membros do Ministério Público*. Disponível em: <<http://www.asmp.org.br/leitura.php?id=1586&canal=18>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Org.). *Lavagem de dinheiro: legislação brasileira*. Brasília: UNDCP, 1999.

\_\_\_\_\_. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/sobre-lavagem-ded dinheiro>>. Acesso em: 12 set. 2012.

\_\_\_\_\_. *Exposição de Motivos n.º 692, da Lei n.º 9.613*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/sobre-lavagem-de-dinheiro-1/exposicao-de-motivos-da-lei-9.613>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. *Resolução n.º 24, de 16 de janeiro de 2013. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação de órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, na forma do § 1º do art. 14 da Lei n.º 9.613, de 3.3.1998*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/legislacaoe-normas/normas-coaf/resolucoes/coaf-resolucao-no-24-de-16-de-janeiro-de-2013-esta-resolucao-entra-em-vigor-em-1-6-2013/>>. Acesso em: 10 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. *Sistema brasileiro de prevenção combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/institucional/sistema-brasileiro-de-prevencao-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-ao-terrorismo/>>. Acesso em: 02 abr. 2013.

CRUZ, Pierpaolo Bottini. Resolução do COAF não regula a atividade advocatícia. 05 de fevereiro de 2013. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-fev-05/direito-defesa-resolucao-coaf-nao-regula-atividade-advocaticia>>. Acesso em: 10 abr. 2013.

\_\_\_\_\_.; ESTELLITA, Heloisa. Lavagem de dinheiro e resoluções do Coaf. 27 de fevereiro de 2013. In: *Valor Econômico*. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/3023690/lavagem-de-dinheiro-e-resolucoes-do-coaf>>. Acesso em: 04 abr. 2013.

ESTELITA, Heloisa; BOTINNI, Pierpaolo. Alterações na legislação de combate à lavagem: primeiras impressões. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 2, ago. 2012.

FAUSTO, Macedo. Coaf desobriga advogado de dar dados de cliente. 25 de janeiro de 2013. In: *O Estado de São Paulo*. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/impreso,coaf-desobriga-advogado-de-dar-dados-de-cliente-,988622,0.htm>>. Acesso em: 11 abr. 2013.

FROSSARD, Denise. A lavagem de dinheiro e a Lei brasileira. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, n. 1, p. 23, ago./set. 2004.

GIOIELLI, Alfredo. Reflexões sobre o crime de Lavagem de dinheiro e o posicionamento do STF. *Revista Jurídica Consulex*, a. XVI, n. 381, p. 48, dez. 2012.

GRANDIS, Rodrigo de. Considerações sobre o dever do advogado de comunicar atividade suspeita de “lavagem” de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 9, ago. 2012.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lassere. São Paulo: Futura, 2001.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao estatuto da advocacia*. 2. ed. Brasília: Livraria e Editora Brasília Jurídica: Conselho Federal da OAB, 1999.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Apontamentos sobre crime organizado e notas sobre a Lei n.º. 9034/1995*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MACHADO, Alberto de Paula. Fim da confidencialidade transforma advogado em espião. 1º de outubro de 2012. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-out-01/alberto-paula-machado-violacao-sigilo-transforma-advogado-espiao>>. Acesso em: 09 abr. 2013.

MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro: anotações às disposições criminais da Lei n.º. 9.613/1998*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

MANIFESTAÇÃO da Procuradoria Geral da República. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/adi-lei-lavagem-profissionais-liberais1.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Tópicos essenciais da lavagem de dinheiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MESQUITA, Rodrigo Octávio de Godoy Bueno Caldas. Do sigilo profissional do advogado: natureza jurídica, extensão, limites e restrições. *Revista dos Tribunais*, a. 97, v. 869, p. 69, mar. 2008.

NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998*. Curitiba: Juruá, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. *Código de Ética e Disciplina da OAB*. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Ophir enaltece luta por preservação do sigilo profissional do advogado. 25 de janeiro de 2013. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/noticia/25058/ophir-enaltece-luta-por-preservacao-do-sigilo-profissional-do-advogado>>. Acesso em: 11 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico: ordem econômica, relações de consumo, sistema financeiro, ordem tributária, sistema previdenciário, lavagem de capitais*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

PRESIDENTE do Coaf diz que advogados terão de prestar conta à OAB. O Estado de São Paulo, 27 de janeiro de 2013. In: *Clipping*. Seleção de Notícias. ASCOM-GM. Disponível em:

<<https://conteudoclipingmp.planejamento.gov.br/cadastros/noticias/2013/1/27/presidente-do-coaf-diz-que-advogados-terao-de-prestar-conta-a-oab>>. Acesso em: 11 abr. 2013.

PROCESSO E-2899/2004. Rel. Guilherme Figueiredo. Julgado em 18.03.2004. In: *OAB-SP – Ordem dos Advogados do Brasil. Seção de São Paulo*. Disponível em: <http://www.oabsp.org.br/tribunal-de-etica-e-disciplina/melhores-pareceres/e-3-965-2010>. Acesso em: 01 abr. 2013.

RHC 26.063/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 02/10/2012.

RIOS, Rodrigo Sánchez. Alterações na lei de lavagem de dinheiro: breves apontamentos críticos. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 3-4, ago. 2012.

SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 7-9, ago. 2012.

SILVA, Cesar Antonio da. *Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SODRÉ, Eduardo. *Estatuto da advocacia, regulamento geral e código de ética para OAB*. 3. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2010.

SODRÉ, Ruy de Azevedo. *A ética profissional e o estatuto do advogado*. São Paulo: LTR, 1975.

STF – Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento processual no sitio do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4291691>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. AP 470-QO-QO, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 22-10-2008, Plenário, *DJE* de 30-4-2009 Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%201295>>. Acesso em: 08 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. HC 96.909, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 17-11-2009, Segunda Turma, *DJE* de 11-12-2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%201295>>. Acesso em: 08 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. MS 23452, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28sigilo+comunica%E7%E3o+advogado+cliente%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/clqjrvf>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Petição inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4841, ajuizada no STF em 23.08.2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4291691>>. Acesso em: 08 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Petição interposta pelo Conselho Federal da OAB na ADI 4841. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4291691>>. Acesso em: 01 abr. 2013.

STF julga ADIN contra nova lei de lavagem de dinheiro. 1º de setembro de 2012. In: *Revista VOTO – Política e Negócios*. Disponível em: <[www.revistavoto.com.br/site/imprimir\\_noticia.php?id=3597](http://www.revistavoto.com.br/site/imprimir_noticia.php?id=3597)>. Acesso em: 09.04.2013.

VALADARES, Antonio Carlos. Por um sistema mais eficiente de combate à lavagem de dinheiro. *Revista Jurídica Consulex*, a. XVI, n. 361, p. 26-27, fev. 2012.