



ISSN 1982-8195

CADERNOS ANP

POLÍCIA FEDERAL



REMESSAS DE CAPITAIS AO EXTERIOR A LAVAGEM DE DINHEIRO ATRAVÉS DA EVASÃO DE DIVISAS

Luis Flavio Zampronha de Oliveira

M.J.-DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL
ACADEMIA NACIONAL DE POLÍCIA

Brasília - DF
2012

CADERNOS ANP

REMESSAS DE CAPITAIS AO EXTERIOR: a lavagem de dinheiro através da evasão de divisas



ISSN 1982-8195

Copyright © 2008 - ANP

CADERNOS ANP

Brasília, n. 6, 2012.

ISSN 1982-8195

Corpo Editorial

Guilherme Henrique Braga de Miranda (Editor Responsável)

Gilson Matilde Diana

**Comissão Julgadora do I Concurso Nacional de Monografias
em Segurança Pública da Academia Nacional de Polícia**

Ademir Dias Cardoso Junior, Dinamar Cristina Pereira Rocha, Regina Celia Silva Pitão,
Sara Laís Rahal Lenharo e Tito Caetano Correa

Ministério da Justiça

José Eduardo Cardozo

MINISTRO

Departamento de Polícia Federal

Leandro Daiello Coimbra

DIRETOR-GERAL

Diretoria de Gestão de Pessoal

Valquíria Souza Teixeira de Andrade

DIRETORA SUBSTITUTA

Academia Nacional de Polícia

Renan Marçal Rodrigues

DIRETOR SUBSTITUTO

Célio Jacinto dos Santos

COORDENADOR DA CESP

**MJ - Departamento de Polícia Federal
Diretoria de Gestão de Pessoal
Academia Nacional de Polícia**

LUIS FLAVIO ZAMPRONHA DE OLIVEIRA

**REMESSAS DE CAPITAIS AO EXTERIOR:
a lavagem de dinheiro através da evasão de
divisas**

Primeiro Lugar no I Concurso Nacional de Monografias em Segurança Pública
da Academia Nacional de Polícia - Curso de Gestão de Políticas de Segurança
Pública, em 2008.

Brasília - DF
2012

Copyright © 2008 - ANP

CADERNOS ANP

Brasília, n. 6, 2012.

ISSN 1982-8195

Todos os direitos reservados

Este trabalho é propriedade da Academia Nacional de Polícia, não podendo ser copiado, totalmente ou em parte, sem a prévia autorização da ANP, de acordo com a Lei 9.610 de 19 de fevereiro de 1998 (Lei dos Direitos Autorais).

Projeto Gráfico, Capa e Editoração: Roberto Carlos de Sousa, Gleydiston Rocha, Gilson Matilde Diana e Guilherme Henrique Braga de Miranda

1ª Edição Fevereiro/2012

Tiragem: *online* e 350 exemplares

Oliveira, Luis Flávio Zampronha de.

REMESSAS DE CAPITAIS AO EXTERIOR: a lavagem de dinheiro através da evasão de divisas - Brasília: Academia Nacional de Polícia, 2012, 72 páginas.

Monografia para obtenção do título de Especialista em Gestão de Política de Segurança Pública.

ISSN 1982-8195

1. Lavagem de dinheiro. 2. Evasão de divisas. 3. Mundialização financeira. 4. Controle de câmbio.

Cadernos ANP é uma publicação da Academia Nacional de Polícia (ANP) dirigida pela equipe da Coordenação Escola Superior de Polícia (CESP). Os trabalhos e pesquisas aqui publicados não refletem necessariamente a opinião do Cadernos ANP ou do DPF, sendo de responsabilidade exclusiva de seus autores. É permitida a reprodução parcial dos trabalhos e pesquisas do Cadernos ANP, desde que citada a fonte, e nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais.

Correspondência Editorial

ACADEMIA NACIONAL DE POLÍCIA

ESCOLA SUPERIOR DE POLÍCIA

DF 001 - Estrada Parque do Contorno, Km 2

Setor Habitacional Taquari, Lago Norte - DF - CEP 71559-900

Sumário

RESUMO	7
ABSTRACT	9
INTRODUÇÃO	11
1 LAVAGEM DE DINHEIRO E SUA CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA.....	15
1.1 Abordagem teórica, legal e policial da lavagem de dinheiro	20
1.1.1 Dissimulação da origem de recursos ilícitos	22
1.1.2 Ocultação do destino de recursos ilícitos.....	24
1.1.3 Relação entre a lavagem de dinheiro e as atividades comerciais ilícitas	25
1.1.4 A evasão fiscal	26
1.1.5 A fuga de capitais	28
2 A OCULTAÇÃO DE RECURSOS ILÍCITOS POR MEIO DA EVASÃO DE DIVISAS.....	31
2.1 Considerações legais acerca do crime de evasão de divisas no Brasil	32
2.2 O fenômeno da mundialização financeira	37
3 REGIME DE CÂMBIO NO BRASIL.....	41
3.1 Controles de Câmbio	41
3.2 O RMCCI	43
3.3 Bancos Correspondentes	48
3.4 Registro e documentação das operações de câmbio	52
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	60
REFERÊNCIAS.....	62

RESUMO

O presente trabalho é resultado da percepção das facilidades encontradas por organizações criminosas em ocultar recursos de origem ilícita através de sua remessa para o exterior. Verificou-se que a desregulamentação do mercado de capital brasileiro, ocorrida no contexto de mundialização financeira, concedeu ampla liberdade para a compra e venda de moeda estrangeira, tornando praticamente impossível a verificação da origem dos recursos que compõem o fluxo diário de transferências internacionais. Verificou-se as vulnerabilidades do novo regime cambial representado pelo Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais, bem como o sistema antilavagem utilizado para prevenir transações cambiais suspeitas.

PALAVRAS-CHAVE: Lavagem de dinheiro. Evasão de divisas. Mundialização financeira. Controles de câmbio.

ABSTRACT

The present work has resulted on the perception of the eases was founded by criminals' organizations to occulting illegal resources through your shipment abroad. The Brazilian capital non-regulation market, inside the context of financial globalization, has conferred on a comprehensive freedom of buying and selling foreign currency; this fact has become impossible the accessibility of the resources origins that compose the diary flux of international transferences. We have noticed that the vulnerabilities' the new exchange framework, represents by Internationals Capitals and Exchange Market Statute, and we have realized the fragilities of the system against money laundering used to preventing suspicious exchange transactions.

KEYWORDS: Financial globalization. Money laundering. Exchanges controls. Capital flight.

INTRODUÇÃO

O desmantelamento das organizações criminosas passa necessariamente pelo combate aos mecanismos de lavagem de dinheiro utilizados para ocultar lucros ilícitos. Por esta razão, a lavagem de dinheiro tornou-se tema obrigatório de pesquisas e estudos conduzidos por instituições acadêmicas e agências de execução da lei.

Entretanto, verifica-se certo distanciamento entre as abordagens teóricas da lavagem de dinheiro, freqüentemente descrita como o processo pelo qual recursos ilegais são reintegrados à economia após adquirirem aparência de legalidade, e a percepção do fenômeno no mundo da criminalidade real, no qual o lavador busca em muitos casos unicamente ocultar o destino dado ao dinheiro sujo.

Esse modelo doutrinário tradicional não leva em consideração a diversidade de metodologias de ocultação oferecidas pelo próprio sistema financeiro internacional, como contas secretas em paraísos fiscais ou fundos sigilosos administrados por bancos de investimento. Os profissionais da lavagem encontram dificuldades para reintroduzir na economia real grande quantias de fundo ilegais, e, desta forma, preferem utilizar a rede interbancária mundial para mantê-los em circulação até serem disponibilizados em qualquer ponto do planeta.

Existem vários mecanismos ou técnicas que podem ser utilizados para remessa ao exterior, tais como o contrabando transfronteiriço de divisas ou os sistemas virtuais de transferência de capitais, conhecidos como hawalla ou “dólar-cabo”. Entretanto, preferimos abordar somente o fluxo financeiro internacional que ocorre através do mercado de câmbio conduzido pelos agentes autorizados a operar pelo Banco Central do Brasil (BACEN), notadamente os integrantes do Sistema Financeiro Internacional (SFN), ambiente em que ocorre o maior volume de transferências internacionais.

A desregulamentação do mercado financeiro, um dos pilares da globalização econômica, acarretou a eliminação das barreiras cambiais e a liberalização do fluxo de capitais entre os países. Entretanto, o enfraquecimento das fronteiras monetárias também abriu caminho para a circulação internacional de dinheiro sujo, que utiliza os mesmos circuitos criados pelo sistema bancário internacional para promover o livre fluxo de investimentos.

Após o ingresso no sistema financeiro internacional do dinheiro ilegal pertencente à criminalidade transnacional, originado do tráfico de drogas, do contrabando de armas, do desvio de fundos públicos e de outros crimes, torna-se praticamente impossível separá-lo dos fundos provenientes da economia formal lícita.

Embora a eliminação dos controles cambiais venha descriminalizando o fluxo de capitais que cruzam as fronteiras dos países, evidente se mostra a necessidade da abordagem da evasão de divisas não apenas como um crime autônomo praticado em prejuízo da política monetária governamental, mas principalmente como um instrumento ou etapa necessária aos complexos e diversificados mecanismos utilizados por criminosos para ocultar e legitimar o dinheiro sujo proveniente de suas atividades.

A complexidade das transações cambiais no contexto da mundialização financeira, com a interligação dos bancos nacionais em uma rede interbancária mundial apta a atender as crescentes necessidades de serviços de pagamentos e transferências internacionais, retirou do Estado a capacidade de conduzir autonomamente a vigilância do fluxo internacionais de capitais. Assim, somente com o auxílio e a colaboração dos agentes autorizados a operar câmbio no País será possível a manutenção do controle ou da prevenção da prática da lavagem de dinheiro, bem como de outros crimes, no ambiente do sistema financeiro internacional.

Presenciamos atualmente uma evidente tendência de liberalização das operações de câmbio no Brasil, que vem sendo totalmente reestruturado por normas editadas pelo Conselho Monetário Nacional (CMN). Não podemos esquecer que organizações criminosas dispõem de profissionais qualificados e bem remunerados encarregados de estudar e analisar novas oportunidades para ocultar o dinheiro sujo de suas atividades, sendo a remessa dos recursos ao exterior a principal estratégia dos lavadores que administram as altas finanças delituosas e movimentam milhões de dólares. Assim, consideramos que a simplificação e “modernização” das operações cambiais nos País acaba proporcionando novas oportunidades para a remessa de capitais ilícitos ao exterior.

Este trabalho aborda, portanto, o regime de câmbio adotado atualmente no Brasil, notadamente o Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (RMCCI), com o propósito de identificar facilidades que as normas de simplificação poderão representar para a introdução de dinheiro sujo no sistema financeiro internacional ou sua canalização para centros *offshore*.

No primeiro capítulo contextualizamos a lavagem de dinheiro como instrumento de combate ao crime organizado, as diferentes abordagens possíveis do fenômeno e a sua relação com as atividades empresariais ilegais, notadamente a sonegação fiscal e evasão de divisas.

Na segunda parte do estudo aprofundamos a análise da evasão de divisas como instrumento ou acessório para a lavagem de dinheiro, os aspectos legais do crime de evasão de

divisas no Brasil e o esvaziamento do crime decorrente da mundialização financeira e desregulamentação dos movimentos do capital.

Por fim, abordaremos o atual regime de câmbio do País e o sistema de prevenção à lavagem de dinheiro no sistema financeiro nacional. Para isso, tratamos dos sistemas de controle cambial, do Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais e dos bancos correspondentes, bem como dos modos de registro e documentação de operações.

1 LAVAGEM DE DINHEIRO E SUA CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA

A lavagem de dinheiro está presente nos dois âmbitos da economia, o legal e a criminoso. Parcela relevante de empresários mantém uma estrutura contábil e financeira clandestina, utilizada para administrar o capital a ser ocultado do Estado, que ficará imune a qualquer incidência tributária. Por sua vez, estes recursos dissimulados também poderão ser utilizados em doações eleitorais clandestinas ou no pagamento de propinas para políticos e funcionários públicos. Desta forma, o serviço oferecido por empresas e profissionais especializados em ocultar ou dissimular o destino de fundos é utilizado tanto em crimes econômicos, tais como sonegação e evasão de divisas, quanto por organizações criminosas.

Este capítulo procura abordar, assim, a contextualização histórica da lavagem de dinheiro, as abordagens possíveis do tema e sua relação atual com outros crimes empresariais, tais como a sonegação fiscal e a evasão divisas.

O termo “lavagem de dinheiro” (*money laundering*) foi utilizado pela primeira vez em 1973 por jornalistas norte-americanos em reportagens sobre o denominado escândalo de Watergate, que envolveu o presidente republicano dos Estados Unidos Richard Nixon em um esquema de espionagem política financiada com fundos eleitorais arrecadados clandestinamente. (ROBINSON, 1995, p. 15). O estabelecimento das relações entre o comitê para reeleição do presidente e os responsáveis pelo arrombamento e invasão da sede da Comissão Nacional Democrática, localizada no edifício de escritórios Watergate em Washington-DC, somente foi possível devido ao rastreamento dos cheques utilizados como pagamento pelo “serviço”, prestado por ex-agentes da CIA, que inadvertidamente revelarem a existência de um esquema de lavagem das doações eleitorais ilegais coletadas e administradas por assessores de Nixon (WOODWARD, 1987).

Apenas com o advento, no final da década de 1980¹, da política norte-americana de “guerra às drogas”, acompanhada em certa medida pela Europa Ocidental², o tema lavagem de dinheiro foi incorporado ao conjunto de esforços supranacionais de combate ao tráfico

1 Ressalte-se que durante o primeiro governo de Richard Nixon a Casa Branca já havia transformado o combate às drogas em uma de suas principais prioridades, tendo sido declarado que o vício de narcóticos nos Estados Unidos havia chegado a proporções que constituíam um perigo para a estabilidade nacional (WOODIWISS, 2006, p. 182)

2 Além de um conjunto de convenções, tratados e planos de ação elaborados no marco do Conselho da Europa (Europa dos 43), da União Européia (Europa dos 15) e da Área de Shengen (Europa dos outros 15), foram criadas agências antidroga específicas como o Grupo Pompidou, Co-operation Group to Combat Drug Abuse and Ilicit Trafficking in Drugs, que opera desde 1980 no âmbito do Conselho da Europa, e a European Drug Unit, formalizada em 1993, no âmbito da União Européia (MACHADO, 2004, p. 135)

internacional de entorpecentes. Neste sentido, procurou-se eleger como ponto focal do problema o desmantelamento das ligações econômicas entre os mundos legal e ilegal, que se concretizam principalmente por meio das grandes empresas financeiras que lidam com o dinheiro das drogas.

Não é incomum a percepção de que a estratégia militarista de “guerra às drogas”, capitaneada pelos Estados Unidos, seria um mecanismo para a obtenção do apoio necessário à continuação da política norte americana de intervencionismo no exterior, em particular nos países do chamado Terceiro Mundo, após o colapso do bloco soviético e o conseqüente desgaste do confronto da Guerra Fria, que durante muitos anos serviu como arcabouço ideológico para justificar tal influência (CHOMSKY, 2003).

Também existem críticas de que os Estados Unidos impõem aos outros países e organizações internacionais, principalmente as Nações Unidas, sua definição de crime organizado bem como as estratégias a serem adotadas para o seu combate, dentre as quais se encontrariam a criminalização da lavagem de dinheiro e táticas que envolvem o confisco de bens (WOODIWISS, 2006, p.12).

Entretanto, é forçoso reconhecer que a aceitação da estratégia norte-americana deve-se ao consenso internacional quanto à política de controle de drogas, bem como à inexistência de oposição ou novas idéias originadas em outros países (CARLI, 2008, p. 141).

É nesse contexto histórico que os países presentes à reunião da ONU, realizada em Viena em 20 de dezembro de 1988, respaldam e concedem força jurídica a um padrão de repressão ao tráfico de drogas compartilhado hoje pelos 148 países³ que ratificaram o texto da Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Drogas e Substâncias Psicotrópicas. Trata-se de um modelo que utiliza os argumentos de ordem moral amplamente divulgados a partir da década de 1960, que atribuem aos narcóticos e às substâncias psicotrópicas a qualidade de “uma séria ameaça à saúde e ao bem-estar dos seres humanos” e enfatizam a “incalculável gravidade” decorrente do envolvimento de crianças no mercado das drogas, tanto como consumidores, como participantes no âmbito da produção, distribuição e comercialização (MACHADO, 2004, p. 136).

Em seu preâmbulo a Convenção de Viena afirma que

[...] o tráfico ilícito gera grandes lucros financeiros e riqueza, permitindo às organizações criminosas transnacionais penetrar, contaminar e corromper as estruturas

3 A Convenção de Viena foi referendada pelo Brasil através do Decreto nº 154, de 26.06.91 (DOU de 27.06.91)

do governo, o comércio e os negócios financeiros legítimos e a sociedade em todos os seus níveis [...]

e

[...] a ligação entre o tráfico ilícito e outras atividades criminais organizadas enfraquece as economias legítimas e ameaça a estabilidade, a segurança e a soberania dos Estados.

Esse texto traz a matriz das idéias que servem como alicerce à estruturação do “sistema mundial antilavagem de dinheiro”. (MACHADO, 2004, p. 136).

A estratégia mundial antidroga, formulada a partir dos princípios traçados pela Convenção de Viena, tem, assim, como um dos seus principais vértices a supressão do poder financeiro das organizações transnacionais criminais especializadas. Constatase que o simples encarceramento dos líderes de grupos delituosos não se mostra suficiente para promover a interrupção de suas atividades ilícitas, pois os mesmos podem ser facilmente substituídos ou permanecerem à frente das ações por meio de constantes orientações que chegam a seus subordinados pelos mais diversos canais de comunicação, desde aparelhos de telefonia móvel ocultos a serviços de “correios” prestados por advogados e familiares com acesso ao interior dos centros de detenção.

A prisão do conhecido traficante Pablo Escobar Gaviria, que negociou sua entrega às forças policiais colombianas e exigiu a construção de um presídio a seu gosto, conhecido como Envigado, representou, na verdade, um melhor cerco de proteção contra seus rivais do Cartel de Cali. Do cárcere, o capo do Cartel de Medellín continuou dirigindo tranquilamente sua empresa criminosa, planejando e ordenando a eliminação daqueles que lhe importunavam (RAVELO, 2007, p. 53-54). Somente após o assassinato do senador Luis Carlos Galán, candidato à presidência da Colômbia, ocorrido em um comício eleitoral em agosto de 1989, o governo de Bogotá declara guerra total aos “barões da droga”, por meio da repressão do poder econômico que representavam. Durante a primeira semana das novas medidas adotadas, as forças de repressão colombiana, auxiliadas por informações fornecidas por Washington a respeito da estratégia e infra-estrutura do cartel de Medellín, confiscam mais de 14 mil veículos, aviões, helicópteros, 37 iates e barcos de mar, ocupam e expropriam 287 grandes propriedades agrícolas e centenas de imóveis urbanos (ZIEGLER, 1990, p. 75)

Leva-se em consideração também que os criminosos são jogadores natos, oportunistas, que constantemente analisam e avaliam as perspectivas de sanções frente à possibilidade de

desfrute do produto do crime após cumprimento de suas eventuais penas. Assim, para que o sistema jurídico-penal de fato torne a prática do crime desinteressante é necessário que seja relevante a probabilidade do Estado confiscar os ativos ilícitos obtidos.

A obtenção dos maiores lucros possíveis constitui o desejo e objetivo de toda organização criminosa voltada à prática de delitos de conteúdo patrimonial, sendo, por sua vez, um grande problema a ser enfrentado. Lucros ilícitos volumosos deixam rastros documentais no sistema financeiro, no fisco, na bolsa ou no mercado de divisas, permitindo ao Estado a possibilidade de detecção e controle destas operações financeiras. (MONTROYA, 2007, p. 390). As agências de execução da lei têm conhecimento de que traficantes de drogas encontram maior dificuldade em transportar ou ocultar o dinheiro vivo, arrecadado com a venda de seus produtos ilícitos, do que em relação às próprias substâncias. Isso porque o volume dos carregamentos de heroína e drogas sintéticas, por exemplo, é inferior ao volume de moeda produzido pelo seu valor equivalente⁴.

Os problemas envolvendo a localização e confisco dos produtos e proveitos provenientes de atividades criminosas também são abordados de forma inovadora pelo sistema internacional de combate à lavagem de dinheiro. A técnica consiste em inverter o caminho inicial: partir do montante suspeito para tratar de identificar a atividade ilícita de origem (MACHADO, 2004, p. 139).

A identificação e a reconstituição das trilhas de papel (*paper trail*), deixadas pelo capital de origem ilegal, constituem poderosa ferramenta de detecção de autores de ações ilícitas, bem como de produção de elementos de prova que os relacionem às práticas ilegais. Nesse sentido, surge o conceito de inteligência financeira, ou estratégia Al Capone de combate ao crime organizado, definida como sendo a coleta e análise de informações financeiras e patrimoniais com o objetivo de identificar transações suspeitas, produzir provas criminais e localizar bens, vantagens, direitos e valores provenientes direta e indiretamente de crimes.

A Convenção de Viena foi o primeiro documento internacional em que os Estados Partes se obrigaram em termos juridicamente vinculantes a aprovar uma legislação interna, em que fosse prevista a imposição de penas a quem tratasse de dar aparência de licitude a capitais procedentes de atividades ilegais (BLANCO, FABIAN e ZARAGOZA, 2006, p. 56)

⁴ Contrariando a crença popular, não é possível guardar um milhão de libras em uma pasta de executivo. Um monte de um milhão nessa moeda, em notas de 50, tem aproximadamente três metros de altura (ROBINSON, 1995, p. 23).

O tráfico de drogas está na raiz da criminalização da lavagem de dinheiro também por ser o setor mais conhecido da economia criminal⁵. Como explica Pino Arlachi, Diretor da Oficina das Nações Unidas para o controle da droga (*apud*, DE MAILLARD, 2002, p. 47), trata-se de um:

[...] fenômeno racional e uma das indústrias mais bem estruturadas, cuja organização e modo de atuar são parecidos com seus homólogos da economia lícita. Existem compradores e vendedores, atacadistas e varejistas, intermediários e distribuidores. Têm uma estrutura de preços, balanças, lucros e algumas vezes perdas. Os indivíduos que estão submetidos a estas atividades ilícitas estão motivados pelos mesmos fatores atribuídos aos homens de negócio honestos, buscando e investindo a maior parte de seus ganhos.

O conceito de que as organizações dedicadas ao tráfico de drogas constituem cartéis foi tomado emprestado da economia pela agência norte-americana DEA (*Drug Enforcement Administration*) e amplamente utilizado no contexto da guerra contra a cocaína colombiana. (MACHADO, 2004, p. 134).

Apesar de ter surgido como um mecanismo de enfrentamento do poder econômico dos cartéis internacionais de tráfico de drogas, a lavagem de dinheiro passou a ser direcionada a outros crimes geradores de lucros ilícitos com potencialidade de desestabilizar economias nacionais (BLANCO, FABIAN e ZARAGOZA, 2006. p. 56). A ONU aprovou novas convenções ou resoluções que trouxeram em seu texto o compromisso dos Estados Parte de adotarem medidas legislativas voltadas à criminalização da prática da lavagem de produtos originados em outras modalidades de ilícitos. Dentre estas, destacamos a Convenção de Palermo contra o Crime Organizado Transnacional, Convenção de Mérida contra a Corrupção e a Convenção para a Supressão do Financiamento do Terrorismo⁶.

Percebe-se, atualmente, o rápido redirecionamento dos instrumentos legais e técnicos desenvolvidos primeiramente para o combate antidroga para a nova campanha contra o terrorismo erigido, após os atentados de 11 de Setembro de 2001, ao posto de maior ameaça à segurança nacional dos países centrais, principalmente os Estados Unidos. Toda a expertise

5 De uma forma geral as ações de repressão ao tráfico de drogas estão sempre na vanguarda das técnicas inovadoras de investigação desenvolvidas pelas agências de execução da lei.

6 Após os ataques terroristas de 11 de Setembro, o Conselho de Segurança das Nações Unidas editou a Resolução nº 1373, por meio da qual os estados membros se comprometeram a prevenir e suprimir o financiamento de atos terroristas, a criminalizar a conduta de financiamento internacional do terrorismo e adotar medidas para combatê-lo por meio do congelamento e confisco dos fundos, bem como o estabelecimento de uma estreita assistência mútua (DE CARLI, 2008, p. 150).

tecnocrata norte-americana e as ferramentas desenvolvidas para promover o rastreamento e confisco dos recursos provenientes do tráfico de entorpecentes foram agora adaptados para a luta contra o financiamento do terrorismo, com a extensão para esse caso o método “follow-the-money” utilizado no controle do crime organizado nos últimos anos ⁷ (ANDREAS e NEDELMANN, 2006, p. 195).

O movimento em direção ao combate às redes internacionais de terrorismo por meio da neutralização de suas operações financeiras, o que provoca forte influência na política internacional antilavagem, recebe considerações críticas de alguns estudiosos do tema. Como o motor financeiro do terrorismo nem sempre depende da lavagem de dinheiro, tendo em vista os baixos custos envolvendo os atentados⁸, alguns consideram que esta abordagem pode por em risco à perspectiva da autonomia do delito de lavagem de dinheiro, de natureza socioeconômica, uma vez que a maioria dos terroristas não acumula grandes lucros, a ponto de ameaçar a estabilidade da economia e do sistema bancário, mas apenas a quantia suficiente para custear suas violentas operações (BLANCO, FABIÁN e ZARAGOZA, 2006. p. 56).

1.1 Abordagem teórica, legal e policial da lavagem de dinheiro

A lavagem de dinheiro é tradicionalmente descrita como sendo o processo pelo qual o “criminoso transforma recursos ganhos em atividades ilegais em ativos com uma origem aparentemente legal” (COAF, 1999) ou o “o conjunto de operações mediante o qual os bens ou dinheiro resultantes de atividades delitivas, ocultando tal procedência, são integrados no sistema econômico e financeiro.” (DÍAZ, 1999, p. 5).

Dessa forma, convencionou-se definir a lavagem de dinheiro como um processo de três estágios: a fase de pré-lavagem, que os especialistas definem como estágio da “colocação”, consiste na retirada dos rendimentos originados de atividades ilegais da cena do crime e sua inserção no circuito financeiro normal ou sua alteração para um formato menos suspeito e mais conveniente para o criminoso. O segundo estágio do processo de lavagem, conhecido como “circulação”, envolve a separação dos recursos de sua fonte ilegal com o uso de transações complexas projetadas para obscurecer a reconstituição do caminho percorrido pelo dinheiro e sua conseqüente localização. E, ao final, o terceiro estágio, chamado “integração”,

⁷ Uma das características do deslocamento das prioridades norte-americanas está no maior enfoque às transferências informais de recursos ou sistema bancários paralelos, conhecidas como hawalas (ANDREAS e NADELMANN, 2005)

⁸ Segue os valores estimados de alguns atentados terroristas: atentado na Embaixada norte-americana no Kenya: US\$ 30 mil; atentado ao navio USS Cole: US\$ 5 mil a US\$ 10 mil; atentado de 11 de Setembro: US\$ 500 mil; atentado à Mesquita de Djerba: US\$ 20 mil; atentado de Limburg: US\$ 127 mil; atentado de Bali: US\$ 75 mil.

representa a conversão dos rendimentos ilegais em ganhos oriundos de negócios comerciais e financeiros legítimos (SCHROEDER, 2001, 1-9).

Já em termos legais, a lavagem de dinheiro é genericamente descrita como o processo destinado à ocultação ou dissimulação de um conjunto de características de bens de origem ilícita, o que torna sua casuística praticamente inesgotável (GODINHO, 2001, p. 12). No caso da legislação brasileira, o artigo 1º da Lei nº 9.613/98 define como crime de lavagem a ocultação ou dissimulação da origem, localização, disposição, movimentação de bens, direitos ou valores provenientes direta ou indiretamente dos tipos criminalizados pelo legislador como antecedentes ou praticados por organizações criminosas, restringindo seu alcance aos delitos que representariam verdadeiro risco sócio-econômico por supostamente movimentar grande volume de capitais⁹.

Pela análise do referido artigo, percebe-se que os enfoques possíveis da lavagem não ocorrem em razão do verbo do tipo, pois apesar do uso da conjunção alternativa, a expressar ações individualizadas, não haveria grandes diferenças entre “ocultar” ou “dissimular”. Pode-se entender que os atos dissimuladores seriam a tática ou técnica utilizada pelo criminoso para assegurar a ocultação (estratégia) dos rendimentos ilícitos obtidos (MAIA, 1999, p. 66)

Por sua vez, verifica-se que não é necessário para a configuração do crime de lavagem que o criminoso realize ações visando conferir uma aparência de legalidade ao produto do crime, bastando que consiga ocultar sua destinação ou localização.

Dessa forma, a diferenciação das principais tipologias¹⁰ principais de lavagem de dinheiro deve ocorrer em razão do objetivo buscado pelo criminoso, tendo em vista a característica do produto ilícito que procura atingir com sua ação, principalmente a origem ou a localização dos bens. Alguns lavadores buscam modificar verdadeiramente o *status* do dinheiro, mas outros têm por objetivo apenas ocultar os recursos obtidos ilicitamente.

A lavagem de dinheiro também possuiu abordagens distintas em relação aos métodos e técnicas de investigação a serem empregadas pelos órgãos de execução da lei. Em termos gerais, existem duas estratégias possíveis: pode-se partir da quantia suspeita em direção ao

9 São considerados antecedentes à lavagem de dinheiro os crimes: 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 seqüestro; v) contra a Administração Pública; vi) contra o sistema financeiro nacional; vii) praticado por organização criminosa; e viii) praticado por particular contra a administração pública estrangeira.

10 O termo tipologia se refere às metodologias ou estratégias utilizadas pelos lavadores de dinheiro.

crime antecedente, ou pelo contrário, da identificação do delito para a localização do capital ilicitamente gerado.

Nesse sentido, as investigações envolvendo a ocorrência de dissimulação da origem de capitais ilegais deverá necessariamente partir do montante suspeito para se buscar a identificação da atividade ilícita de origem, reconstituindo o paper trail (trilha do papel) percorrido pelos fundos ilegais desde sua fonte criminosa. A análise das transações financeiras de organizações criminosas constitui, em alguns casos, o principal elemento probatório do crime antecedente.

Essa técnica foi amplamente utilizada nas investigações do chamado “Mensalão Mineiro”¹¹, quando os recursos distribuídos a candidatos e partidos políticos foram devidamente rastreados até a identificação da fonte pública da qual se originavam. Através da análise financeira realizada pelos investigadores da Polícia Federal, foi possível desconstruir a aparência de legalidade conferida pela técnica de lavagem utilizada pela organização criminosa, constituindo a prova cabal do desvio de recursos de órgãos estatais de Minas Gerais.

Já quando o criminoso busca somente a ocultação dos bens, e não a sua legitimação para posterior inserção na economia legal, as investigações dificilmente poderão partir dos montantes suspeitos em direção ao crime antecedente, pois existirão poucos elementos de ligação entre o patrimônio e seu verdadeiro beneficiário. Nestes casos, a melhor técnica consiste em acompanhar o criminoso para que este revele a localização do patrimônio ilícito acumulado, pois somente uma investigação minuciosa permitirá a identificação de contas secretas, falsos procuradores, empresas de cobertura em centros *offshore*, dentre outras técnicas utilizadas para a ocultação dos rendimentos ilegais.

Como exemplo de investigação conduzida nesse sentido, temos a chamada Operação Farrapos, conduzida pela Polícia Federal, quando o conhecido traficante Juan Carlos Abadia foi devidamente acompanhado e monitorado até a localização do patrimônio ilícito que mantinha em solo brasileiro, com a identificação dos falsos procuradores que controlavam as diversas empresas de fachada (*shell company* ou *brass plate company*) utilizadas para acobertar o verdadeiro beneficiário dos rendimentos e bens que administravam. Vale registrar que essa investigação patrimonial tinha por objetivo a retirada do poder econômico do criminoso, através do confisco judicial do maior número de bens e valores possíveis, não

11 O Mensalão Mineiro se refere ao esquema utilizado por políticos e empresários de Minas Gerais para ocultar a origem de recursos destinados à campanha eleitoral de 1998.

sendo a lavagem de dinheiro relevante para a comprovação de seu envolvimento com o tráfico internacional de entorpecentes.

Ressalte-se, por fim, que nada impede a utilização simultânea dessas técnicas de investigação, sendo plenamente possível que a análise da movimentação financeira do criminoso seja acompanhada da investigação a respeito da técnica de proteção patrimonial utilizada.

1.1.1 Dissimulação da origem de recursos ilícitos

A necessidade de conferir aparência de legalidade a rendimentos ilícitos está presente em toda prática criminal de conteúdo patrimonial. Dificilmente um criminoso escapa do alcance dos órgãos de repressão caso não utilize subterfúgios para justificar a existência de recursos obtidos ilegalmente.

Nos casos envolvendo a dissimulação da origem de recursos ilegais, os criminosos geralmente realizam sucessivas operações previstas na abordagem teórica que define a lavagem como um processo de três etapas, que vai desde o dinheiro sujo até sua legitimação para poder ser usado sem que as autoridades estatais suspeitem de sua procedência ilegal (colocação, circulação, integração).

Existem várias possibilidades de simbiose entre o dinheiro sujo e a economia legal, sendo que o principal objetivo das organizações criminosas é inserir-se no meio empresarial dos países, visando proteger e legitimar sua propriedade, com a legalização, pelo menos em parte, do patrimônio ilícito por meio da aquisição de um reconhecimento social elevado. Para conferir a honorabilidade necessária para a eficaz legitimação dos fundos ilícitos arrecadados, um experiente lavador de dinheiro desenvolve uma logística eficaz, estruturada em múltiplas entidades inter-relacionadas através de filiais, contas bancárias, transações internas e relacionamentos nominais.

Uma das técnicas largamente utilizadas por lavadores de dinheiro especializados consiste na prática da mescla, ou *commingling*, caracterizada por esquemas que procuram ocultar recursos de origem criminosa dentro de atividades normais de empresas legais, dificultando ou mesmo impossibilitando a distinção entre as práticas legítimas e as fraudes genuínas. Por contarem com estruturas financeiras complexas e possuírem fontes legítimas de vultosos recursos econômicos, as empresas conseguem conferir a credibilidade necessária para uma legitimação eficaz de fundos ilícitos.

Ressalte-se que, em alguns casos, o processo de dissimulação pode ser confundido com os próprios atos executórios do crime antecedente do qual se originam os fundos ilícitos, como ocorre de forma evidente nas ações criminosas relacionadas a desvio de recursos públicos. Nesses crimes, os envolvidos geralmente realizam operações aptas a justificar os pagamentos públicos que serão apropriados indevidamente, como, por exemplo, a simulação da prestação de serviços ou o superfaturamento no fornecimento de bens, sendo que tais artifícios se mostram suficientes para conferir os aspectos de legalidade e legitimidade necessários à incorporação dos rendimentos ilegais na economia formal.

Da mesma forma, os chamados crimes empresariais ou corporativos são geralmente executados por meio de técnicas que promovem de forma quase automática a dissimulação da origem dos recursos ilegais produzidos, concedendo a aparência de legalidade necessária à sua conversão em ganhos supostamente oriundos dos negócios lícitos. Por exemplo, as fraudes contábeis utilizadas pela empresa norte-americana ENRON para ocultar seus desmandos financeiros.

Foi apurado pela Securities and Exchange Commission (SEC), o equivalente norte-americano da nossa CVM¹², que acionistas da ENRON criavam empresas do tipo *Specific Purpose Enterprise* (SPE) que eram utilizadas para proteger seus investimentos contra riscos, para a aquisição de ativos inseguros e para disfarçar empréstimos que podiam revelar o grande endividamento do conglomerado. As falhas de revisão e monitoramento do Comitê de Auditoria da ENRON permitiram que membros do conselho de administração da empresa, inclusive seu próprio presidente, vendessem mais de US\$ 1,1 bilhão em ações no curto período entre o início dos rumores e a deflagração do escândalo (BORGERTH, 2007, p. 3).

Em casos de tamanha complexidade, em que as operações financeiras são ao mesmo tempo origem e método de dissimulação da origem dos recursos desviados, demonstra-se ser desnecessário diferenciar as ações relacionadas à fraude contábil e aquelas referentes à lavagem de dinheiro. Para os investigadores, a questão que se impõe é descobrir a forma utilizada para ocultar o destino dos fundos ilicitamente apropriados.

1.1.2 Ocultação do destino de recursos ilícitos

O enfoque clássico baseado na divisão das três etapas do processo de lavagem mostra-se ineficaz quando se refere às exigências das altas finanças delituosas que movimentam milhões de dólares, pois supõe ingenuamente que os recursos de origem ilícita, após a aquisição de

¹² Comissão de Valores Mobiliários.

aparente legitimidade, seriam aplicados automaticamente em consumo ou investimentos produtivos (DE MAILLARD, 2002, p. 88).

O modelo doutrinário tradicional não leva em consideração a diversidade dos possíveis destinos oferecidos pelo próprio sistema financeiro. A partir de determinados valores, recursos ilícitos não podem voltar a ser introduzidos tão facilmente na economia real, havendo, por outro lado, a possibilidade de manterem-se ocultos no mercado financeiro por meio de transações conduzidas em contas secretas de países que elevam o sigilo bancário a um preceito quase canônico, bem como em fundos de bancos internacionais de investimentos que garantam o anonimato de seus beneficiários (DE MAILLARD, 2002, p. 88).

Como exemplo, podemos citar que um político recém eleito teria grandes dificuldades em justificar a movimentação repentina de enormes quantias, mesmo que para tanto utilizasse algumas empresas de fachada para simular repentina vocação comercial de um parente próximo. Da mesma forma, o chefe de uma rede internacional de tráfico de drogas chamaria a atenção das autoridades caso não fosse cauteloso no manejo de seu lucro ilícito e passasse a realizar vultosas despesas e aquisição de bens em determinada localidade, ainda que por meio do recebimento de supostos investimentos diretos realizados por empresas *offshore* localizadas em um paraíso fiscal.

Nesses casos, lavadores de dinheiro encontram facilidades na ocultação de seus fundos ilícitos em uma rede financeira internacional, formada por contas mantidas em bancos estrangeiros coniventes ou com sistemas de prevenção pouco criteriosos na análise dos fundos que recepcionam. A partir destes esconderijos, os lavadores profissionais podem promover a repatriação dos recursos de forma gradativa e cautelosa, a ponto de não provocarem um aumento desproporcional e suspeito de seu patrimônio. Ganância e petulância não combinam com a discrição necessária à prática eficiente da reciclagem de fundos ilícitos.

Por sua vez, os criminosos da chamada delinqüência estereotipada, tais como traficantes locais, assaltantes, estelionatários e ladrões de automóveis, também encontram dificuldades para reintegrar na economia formal os recursos ilícitos angariados, tendo em vista a falta de credibilidade gerada pela ausência de um suporte empresarial adequado. Mesmo que modifiquem a forma do capital ilegal, os mesmos dificilmente poderiam aplicá-lo em bens de consumo ou investimentos próprios. Não seria eficaz,

por exemplo, que um pequeno bar de esquina começasse a movimentar recursos de forma desproporcional aos seus concorrentes vizinhos.

1.1.3 Relação entre a lavagem de dinheiro e as atividades comerciais ilícitas

A intervenção penal sobre os crimes empresariais ou White Collar Criminality, segundo a expressão cunhada pelo sociólogo Edwin Sutherland, está culturalmente relacionada a interesses políticos do Estado e conjunturas específicas, não se inscrevendo, normalmente, sobre linhas de valoração ético-cultural interiorizadas na consciência coletiva, como ocorre com a chama criminalidade estereotipada dos homicidas e assaltantes. Dessa forma, não seria realista contar com a reação espontânea da comunidade (com estigma e distância social) aos infratores desses crimes, normalmente símbolos do sucesso e da própria virtude (SCHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 150).

Entretanto, não há como evitar a constatação de que algumas empresas do setor legal também se dedicam a atividades ilícitas, como a corrupção política, a fraude fiscal, a sonegação, manipulação de balanços contábeis, dentre outras. Por sua vez, os delitos praticados na forma de negócio pela chamada criminalidade empresarial utilizam os mesmos circuitos de lavagem de dinheiro e intermediários empregados pelas organizações criminosas que negociam drogas proibidas, vendem armas, exploram jogos de azar e o comércio sexual: paraísos fiscais, o mercado financeiro e empresas *offshore* (DE MAILLARD, 2002, p. 102).

Ambos os setores da economia, o legal e o criminoso, estão intimamente ligados, mas dentre os crimes que ocorrem em ambientes empresariais, dois se relacionam estritamente com a lavagem de dinheiro: a sonegação fiscal e a evasão de divisas (fuga de capitais).

As elites econômicas dos países, principalmente dos integrantes da periferia do capitalismo, necessitam de lugares onde a legislação bancária, a livre conversão das moedas, a estabilidade política e a boa infra-estrutura de serviços de comunicação e transporte permitam a proteção de seu lucro acumulado (ZIEGLER, 1977, p. 41).

A remessa do capital ao exterior tem por objetivo principal subtraí-los das autoridades fiscais, mas tal fluxo, às vezes, é formado por recursos adquiridos por meio do tráfico de drogas, do contrabando de armas, do desvio de fundos públicos, dentre outros crimes (ZIEGLER, 1977, p. 41). Após o ingresso no sistema financeiro internacional do dinheiro sujo oriundo da criminalidade transnacional, sua distinção dos recursos originados da simples evasão fiscal mostra-se praticamente impossível.

Dessa forma, o combate às organizações criminosas por meio da repressão efetiva dos esquemas de reciclagem de dinheiro sujo não pode prescindir de um maior controle da sonegação fiscal e evasão de divisas, crimes que, juntamente com a lavagem de dinheiro, apresentaram rápido crescimento ao longo das décadas recentes devido ao processo de globalização da economia, não obstante despertarem pouco interesse ou discussões nos fóruns de política criminal internacional.

1.1.4 A evasão fiscal

A evasão fiscal envolve fundos legalmente obtidos, mas que se tornaram ilegais porque foram ocultados das autoridades fiscais. Embora muitos governos busquem recolher tributos dos ganhos internacionais de seus contribuintes, as dificuldades de se alcançar informações sobre ganhos e rendimentos obtidos no estrangeiro são muito maiores em relação às atividades econômicas domésticas (HELLEINER, 1999, p. 55).

A prática da sonegação fiscal foi facilitada pela proliferação de “paraísos fiscais” ao redor do mundo, local de passagem obrigatória para o dinheiro que circula mundialmente, qualquer que seja sua origem. Nesses países, o rastreamento de recursos visando à identificação de seu verdadeiro beneficiário é dificultado por leis de segredo bancário e comercial rigorosas, bem como pela ausência de um regime de controle do câmbio.

Alguns paraísos fiscais converteram-se em verdadeiros paraísos legais e policiais, locais onde se organiza de forma deliberada o desvio de todas as leis do planeta. Tais países criam legislações cuja única finalidade é a de permitir interessados de escapar dos preceitos legais de outros países, utilizando sua soberania como mercadoria do comércio mundial (DE MAILLARD, 2001).

Segundo o Serviço de Receitas Internas dos Estados Unidos (*Internal Revenue Service – IRS*), entre um e dois milhões de norte-americanos escapam dos impostos depositando dinheiro secretamente em paraísos fiscais, que posteriormente são retirados por meio de cartões de crédito e outros meios de pagamento. Estes recursos pertencem a pessoas colocadas na faixa superior de 1% dos contribuintes, tais como artistas, proprietários de empresas, investidores e outros, que têm o controle sobre as rendas declaradas e usam contas no exterior para ocultar honorários, lucros, dividendos, juros e ganhos de capital (WOODIWISS, 2006, p. 239).

Percebe-se que a complacência internacional para com a evasão fiscal está estritamente relacionada aos poderosos interesses financeiros concernentes direta ou indiretamente aos

Estados presumivelmente prejudicados. Vários países de economia central, no esforço para financiar seus próprios déficits, procuram atrair o capital internacional disponível através da concessão de incentivos fiscais, tais como a eliminação de impostos sobre ativos de propriedade de não residentes, bem como pelo fornecimento de serviços financeiros discretos. Por este quadro, não é possível a definição de um conceito unívoco de “paraíso fiscal”, com a definição de critérios únicos e objetivos que permita catalogar os Estados como pertencentes a esta categoria de país parasitário do capital em fuga (BLANCO, FABIÁN e ZARAGOZA, 2006, p. 53).

A literatura especializada sugere que grupos criminosos americanos dos anos 1930 foram os primeiros a explorar as oportunidades apresentadas pelo sistema financeiro internacional, quando criaram contas em paraísos fiscais que podiam ser utilizadas para ocultar ganhos provenientes de atividades ilegais realizadas nos Estados Unidos.

É nesse contexto que surge o mito do mafioso Meyer Lansky¹³ o grande financista da Cosa Nostra norte-americana e braço direito do capo Lucky Luciano (MAIA, 1999, p. 29). Considerado o grande pioneiro mundial da lavagem de dinheiro, percebe-se que a preocupação fundamental de Lansky era na verdade com a sonegação fiscal, uma vez que ficara particularmente incomodado com a falta de cuidado de Al Capone em permitir que fosse preso por algo tão óbvio. Tendo como premissa o fato de que qualquer dinheiro que fosse ocultado das autoridades fiscais não poderia ser tributado, Lasky passou a realizar pesquisas sobre o melhor modo de esconder os rendimentos obtidos por seu grupo e rapidamente descobriu as vantagens das contas numeradas em bancos suíços (ROBINSON, 1995, p. 14).

É claro que nem todas as formas de evitar o pagamento de impostos são ilegais, mas existem vários mecanismos internacionais de evasão fiscal especialmente desenvolvido por advogados tributaristas, sempre sob o argumento da necessidade de aliviar seus clientes da pesada carga tributária imposta pelos governos.

Dentre essas técnicas destaca-se a chamada “proteção de bens”, que consiste basicamente na constituição de companhia domiciliada no exterior, geralmente *offshore* localizadas nos paraísos fiscais mais conceituados e tradicionais do mundo, para a aquisição dos bens pertencentes a uma pessoa jurídica doméstica. Desta forma, empresários nacionais podem atuar no país sem possuir imóveis ou outros ativos, protegendo seus bens contra ameaças externas representadas pelo fisco e outros credores (PINTO, 2007, p. 125)

13 Maier Suchowljansky (1902-1983).

Outro ardil utilizado para promover a evasão fiscal através de operações internacionais consiste no subfaturamento de exportações. Por esta prática, a empresa local vende certo produto por um preço artificialmente abaixo de seu valor real para uma empresa coligada ou controlada localizada no exterior, usualmente uma *offshore* num paraíso fiscal. Logo em seguida, o produto é revendido pelo preço real, sendo a diferença contabilizada e mantida no exterior fora do alcance das autoridades do país de origem.

As metodologias desenvolvidas para a promoção da sonegação fiscal através de operações de comércio internacional são também utilizadas pelos lavadores de dinheiro, apenas com o diferencial de que neste caso as operações de importações ou exportações são em sua maioria fictícias, não existindo produtos reais, mas apenas a documentação correspondente (PINTO, 2007, p. 125). Entretanto, todos os métodos de evasão fiscal ou de lavagem de dinheiro fundamentados na manutenção do capital no exterior têm como etapa necessária o fluxo, pelas fronteiras nacionais, dos recursos a serem ocultados, estando a prevenção destes crimes, desta forma, relacionada ao efetivo controle da evasão de divisas.

1.1.5 A fuga de capitais

A expressão “fuga de capitais” ou *capital flight* pode ter diferentes significados de acordo com o país em que é empregada, sendo que em alguns casos sua definição pode ser confundida com a própria evasão fiscal ou mesmo com a lavagem de dinheiro. Entretanto, legalmente, o termo é usado para descrever qualquer movimentação de capitais financeiros através das fronteiras, realizada em desacordo com os controles cambiais impostos pelas autoridades sobre os meios de pagamento internacionais (HELLEINER, 1999, p. 55).

A criminalização dos delitos cambiais busca tutelar a execução da política monetária estatal, cujo bem jurídico genérico é potencialmente lesionável, nos casos da saída do país, ou manutenção no exterior por residentes, de moeda nacional ou estrangeira sem o devido controle pelas autoridades governamentais (SCHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 159-161).

Por sua vez, alguns doutrinadores consideram que a tutela penal sobre as operações de câmbio possui maior incidência nos países subdesenvolvidos devido à vulnerabilidade de suas economias, sendo que nos países centrais o controle da expatriação de divisas é desempenhado pela própria solidez do sistema capitalista de mercado. Ambientes econômicos saudáveis funcionariam como desestímulo para a fuga de capitais, ao mesmo tempo em que

a imposição de barreiras à livre movimentação monetária representaria fortes empecilhos ao pleno desenvolvimento econômico dos países.

A lógica da globalização financeira considera que a abertura dos mercados resulta no fluxo de capitais dos países com excedentes de moeda para os lugares onde a mesma é escassa, promovendo, assim, o automático desenvolvimento dos países pobres. Entretanto, a fuga de capitais faz com que a moeda percorra justamente o caminho contrário, ou seja, da periferia para o centro do capitalismo mundial (WOODIWISS, 2006, p. 239).

Existem duas categorias principais de capital em fuga, aqueles provenientes da sonegação fiscal, conforme mencionado no item anterior deste trabalho, e os constituídos pelos fundos reunidos e desviados pelos dirigentes dos países da periferia do capitalismo. Podemos citar vários exemplos de ditadores ou políticos corruptos do Terceiro Mundo que transferiram enormes quantias de suas combalidas economias para grandes centros do capitalismo mundial.

A instabilidade provocada pelas crises econômicas ocorridas na América Latina nos 80, com altos índices de inflação, ou mesmo hiperinflação, elevação dos preços, queda das atividades comerciais, dentre outros efeitos danosos, também fez surgir nas elites econômicas desses países a cultura da manutenção de suas poupanças no exterior como forma de garantir a segurança de seus capitais e proteção contra planos governamentais de intervenção na economia. A remessa de recursos para a formação de poupança em outros países, por sua vez, nem sempre ocorre de acordo com as regras cambiais de transferências internacionais.

Existe, dessa forma, um fluxo constante de capitais em fuga pelo mundo, cujos países competem para receber a sua maior parcela. Esta competição é útil para os lavadores de dinheiro, pois eles possuem o dinheiro e sabem que, cedo ou tarde, aparecerá um banqueiro, advogado ou um corretor que o aceitará sem fazer perguntas indiscretas (NAÍN, 2006, p. 129).

A partir do próximo capítulo passamos a analisar detalhadamente a relação entre a fuga de capitais (evasão de divisas) e a prática da lavagem de dinheiro.

2 A OCULTAÇÃO DE RECURSOS ILÍCITOS POR MEIO DA EVASÃO DE DIVISAS

Não é difícil entender o motivo pelo qual a lavagem de dinheiro está estritamente relacionada à evasão de divisas: ganhos ilegais podem ser mais facilmente ocultados das autoridades se puderem ser transferidos para sistemas financeiros estrangeiros.

A manutenção do dinheiro de origem criminoso no exterior representa uma grande barreira aos agentes de execução da lei, tendo em vista que as investigações financeiras são irremediavelmente prejudicadas pela impossibilidade de se promover a reconstituição do caminho percorrido pelos fundos. O rastreamento financeiro constitui hoje em dia uma das principais técnicas utilizadas pelos órgãos de persecução penal em casos complexos.

De uma forma geral, os tratados de cooperação jurídica internacional em matéria penal estabelecem o princípio da dupla incriminação como um dos requisitos de aplicabilidade, ou seja, somente pode haver a colaboração se o fato investigado for considerado crime na jurisdição de ambos os países. Assim, como a grande maioria dos países receptores do capital em fuga têm o cuidado de não incriminar a evasão de divisas e até mesmo a sonegação fiscal, oferecendo um refúgio seguro em seus serviços bancários, os tratados de cooperação não podem ser utilizados nestes casos, prejudicando de forma irremediável a busca de informações financeiras no exterior.

Por sua vez, não é incomum órgãos de execução da lei reunirem, no curso de investigações contra lavadores de dinheiro, informações sobre as contas secretas mantidas no exterior pelos usuários de seus serviços ilícitos, muitos destes políticos e funcionários públicos que não possuiriam fontes de renda proporcionais aos fundos movimentados. Tais registros financeiros constituem fortes indícios de seus envolvimento com atos de corrupção ou desvio de recursos públicos, sendo o acesso aos dados bancários imprescindível para o aprofundamento dos levantamentos acerca da origem do dinheiro que alimentou as contas descobertas. Entretanto, como o único fato criminoso devidamente comprovado nesta fase inicial das apurações é a evasão de divisas, e não sendo este crime passível de engendrar a cooperação jurídica internacional junto ao país depositário dos fundos, torna-se juridicamente impossível a investigação dos delitos dos quais os recursos provêm.

Da mesma forma, a retirada dos recursos ilícitos do país de origem tem por objetivo neutralizar as ações das unidades locais de inteligência financeira¹⁴. Como esses órgãos foram

14 O Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF foi criado pela Lei nº 9.313/98 para atuar como unidade

criados com a incumbência de receber e analisar informações, a serem comunicadas pelas instituições financeiras domésticas, sobre transações financeiras suspeitas ou atípicas, o sistema de prevenção à lavagem de dinheiro perde sua eficácia a partir do momento em que a movimentação do capital ilícito passa a ocorrer em redes bancárias internacionais.

Embora a eliminação dos controles cambiais venha descriminalizando o fluxo de capitais que cruzam as fronteiras dos países, evidente se mostra a necessidade da abordagem da evasão de divisas não apenas como um crime autônomo praticado em prejuízo da política monetária governamental, mas principalmente como um instrumento ou etapa necessária aos complexos e diversificados mecanismos utilizados por criminosos para ocultar e legitimar o dinheiro sujo proveniente de suas atividades.

Neste capítulo, serão abordados os aspectos legais do crime de evasão de divisas, bem como sua relação com as normas de câmbio, editadas pelas autoridades monetárias e o conseqüente esvaziamento provocado pela liberalização dos fluxos financeiros e pela eliminação das barreiras cambiais.

2.1 Considerações legais acerca do crime de evasão de divisas no Brasil

Embora a maioria dos países de economia central tenha eliminado os controles sobre câmbio, as nações que compõem a periferia do capitalismo ainda conservam restrições cambiais como parte de suas estratégias de construção das economias. Desta forma, a criminalização de delitos cambiais possui maior incidência em países sub-desenvolvidos ou em desenvolvimento, que utilizam a tutela penal como reforço da política cambial adotada para diminuir suas vulnerabilidades econômicas (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 139).

Entretanto, por força da lógica atual do sistema monetário-financeiro internacional, a doutrina, de uma forma geral, lança críticas à referida modalidade de delito, que seria incompatível com a atual economia de mercado. A liberdade de circulação da moeda somente pode ser limitada pelas regras da oferta e procura, sendo necessária, desta forma, a eliminação de qualquer restrição à movimentação de capitais entre os países. Verifica-se, assim, que a justificação da criminalização da evasão de divisas vem sendo eliminada gradativamente através da consolidação do processo de liberalização e integração dos mercados financeiros e de capitais.

de inteligência financeira no Brasil.

Muitos afirmam que a tutela penal do câmbio, como qualquer outro controle restritivo, além de ser prejudicial ao desenvolvimento econômico dos países, por inibir expectativas de investidores e gerar uma barreira natural à atração do capital internacional, acaba resultando no inevitável estabelecimento de “mercados negros”, com todos os grupos delitivos que passam a gravitar ao seu redor, e a conseqüente promoção do “esgarçamento do tecido moral da sociedade” (SOUZA, 2007, p. 5). Entretanto, não pode ser objeto de questionado o fato de que uma das finalidades dos controles cambiais é evitar a ocorrência de vários outros delitos, principalmente, a evasão fiscal e a lavagem de dinheiro, e não somente a fuga de capitais, objeto específico deste estudo.

O artigo 22 da Lei nº 7.492/86 (Lei de Crimes Contra o Sistema Financeiro) define no Brasil do crime de evasão de divisas nos seguintes termos:

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

...

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

Verifica-se que a lei contemplou três hipóteses típicas, todas com a mesma objetividade jurídica genérica de garantir a execução da política cambial estatal, tendo uma das condutas estipulada no *caput* do artigo e as outras duas no seu parágrafo único:

- a) efetuar operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País (*caput* do artigo);
- b) promover, a qualquer título, a evasão de moeda ou divisa para o exterior sem autorização legal (primeira parte do parágrafo único);
- c) manter depósitos no exterior não declarados à repartição federal competente (segunda parte do parágrafo único).

A manutenção de depósitos no exterior não pressupõe que os valores tenham sido evadidos do Brasil, podendo ocorrer que um residente tenha vindo a receber tais recursos diretamente no exterior, a título, por exemplo, de pagamento por uma intermediação comercial ou como recebimento de honorários (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 159).

Verifica-se que o artigo 22 da Lei nº 7.492/86 possui natureza de norma penal em branco, tendo em vista que sua aplicação depende da complementação por parte de normativos secundários. Desta forma, para a configuração do crime de evasão ou manutenção de depósitos no exterior é necessário que sejam definidas certas características das condutas puníveis (elementares especiais de antijuridicidade), definidas em normas administrativas que regulam a política cambial nacional. Somente após a análise das regras que configuram internamente os contratos de câmbio é possível verificar se uma operação pode ser considerada “não autorizada” (caput), se a evasão de divisas foi realizada “sem autorização legal” (1ª parte do parágrafo único) ou se a manutenção de depósito no exterior foi comunicada à “autoridade competente”.

Desta forma, uma das características próprias do crime de evasão de divisas é a possibilidade de seu esvaziamento por meio de normativas administrativas do Banco Central, tendo em vista a constante mutabilidade dos limites do ilícito administrativo pressuposto (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 152). Esta é a tendência verificada com as recentes reestruturações ocorridas no regime de câmbio brasileiro, que foram promovidas com o objetivo facilitar o contínuo processo de liberalização do câmbio e do fluxo internacional de moedas, vinculando o mercado cada vez mais ao ganho especulativo de investidores.

A conduta criminalizada no caput do artigo 22 da Lei nº 7.492/86, realizar operação de câmbio não autorizada, possui como elemento necessário à sua ocorrência as disposições definidas pelo Banco Central no Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (RMCCI)¹⁵, editada pela Resolução nº 3.265/2005 do Conselho Monetário Nacional. Segundo a configuração interna da política cambial brasileira estabelecida pelo RMCCI, as remessas de divisas ao exterior devem ser formalizadas por contrato de câmbio e registradas no SISBACEN, sendo proibida a compensação privada de crédito em transações internacionais (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 152).

De acordo com o artigo 65 da Lei nº 9.069/95, por sua vez, as operações de entrada e saída de moeda nacional ou estrangeira em valor superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverão ser realizadas por meio de transferências bancárias, cabendo ao estabelecimento responsável a perfeita identificação do cliente ou do beneficiário.

O crime pode ser praticado por qualquer pessoa física, ainda que não detenha a qualidade de instituição financeira, respondendo pelo crime estipulado no caput do artigo 22, por exemplo, tanto o “doleiro” quanto o “beneficiário” que venham, de comum acordo,

15 O RMCCI será objeto de abordagem mais detalhada no presente estudo

efetuar a operação de câmbio irregular visando promover a remessa de divisas ao exterior. A consumação do crime se dá com a realização da operação de câmbio visando à evasão, não sendo necessário que os valores efetivamente saiam do país. Por sua vez, a simples compra e venda irregular de moeda estrangeira não é considerado ato criminoso, desde que a operação não objetive o envio do numerário ao exterior (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 164).

Apesar do RMCCI regular três segmentos controlados pelo BACEN¹⁶, somente o mercado de câmbio é alcançado pela tutela penal do caput do artigo 22, sendo o mesmo formado, nos termos da definição constante na Circular/BACEN nº 3.280/05, pelas operações de compra e venda de moeda estrangeira, pelas transferências internacionais em reais e pelas operações envolvendo ouro-instrumento cambial (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 166).

A criação do SISBACEN em 1992 fez com que o BACEN deixasse de exigir autorização prévia para a realização das operações de câmbio, fazendo com que a sua legalidade passasse a ser analisada após a transação. Desta forma, a adequação da conduta não exige que a operação tenha sido autorizada, conclusão que pode ser extraída da leitura do artigo 22 da Lei nº 7.492/86, bastando que tenha ocorrido o regular contrato de câmbio e respectivo registro no SISBACEN.

Entretanto, a mera realização de operação ilegal de câmbio não tipifica qualquer das hipóteses de crime previstas no artigo 22, sendo necessário que a mesma tenha ocorrido com o fim de evadir divisas, independentemente da destinação dada aos valores no exterior. Assim, não configura crime, por exemplo, as condutas relacionadas à entrada irregular de divisas no Brasil (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 171).

Por sua vez, configura conduta criminosa a promoção da saída de moeda ou divisa para o exterior sem a devida autorização legal, conforme a primeira parte do parágrafo único do artigo 22 da Lei nº 7.492/96, podendo tal conduta ocorrer de diversas formas, como por exemplo, através de operações cujo resultado contábil gera um crédito liquidável no estrangeiro, sem a ocorrência do envio físico do valor ao exterior.

Também se enquadra neste tipo penal a evasão promovida através do contrabando de papel-moeda e outras divisas, como o ouro, quando profissionais do crime conhecidos como *cash courriers* realizam a transposição dos valores pelas fronteiras nacionais. Entretanto, tal mecanismo de evasão, apesar de amplamente utilizado por organizações criminosas, não

16 O BACEN é responsável pela regulação dos seguimentos referentes ao mercado de câmbio, aos capitais brasileiros no exterior e aos capitais estrangeiros no Brasil.

constitui objeto de análise deste trabalho, cujo foco encontra-se na transferência internacional de capitais que ocorrem no ambiente do sistema financeiro, realizadas através de operações de câmbio-sacado que disponibilizam os recursos no diretamente no exterior, identificando as facilidades encontradas pelos lavadores no novo sistema de cambial brasileiro.

Como verificado em relação ao caput do artigo, o conteúdo elementar da conduta criminosa de promover a saída de moeda ou divisa, ou seja, a verificação se a mesma ocorreu sem autorização legal, é dado pelo artigo 65 da Lei nº 9.069/95 e pela regulamentação proveniente da RMCCI.

O último fato criminoso previsto no artigo 22 da Lei nº 7.492/86 está relacionado à manutenção de depósito no exterior não declarado à repartição federal competente. Consideram-se como objeto da medida as disponibilidades financeiras (divisas ou moedas local depositadas em conta bancária) ou títulos que lhe sejam correspondentes por uma relação de liquidez imediata (aplicações em poupança, fundos de investimento, ações em bolsa de valores, certificados de depósitos bancários, e outros), independentemente da finalidade de sua manutenção no exterior, tais como investimento direto, empréstimos ou financiamentos¹⁷ (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 178).

O BACEN fixa por meio de circulares o prazo e os limites da declaração, cuja obrigação recai sobre pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no país, assim conceituadas na legislação tributária. Uma vez recaindo a responsabilidade penal exclusivamente sobre pessoa física, nos depósitos titulados por pessoas jurídicas, é necessário averiguar o responsável legal pela declaração para a correta definição da autoria do crime.

A doutrina é praticamente unânime em considerar que a declaração mencionada no tipo penal se refere aquela encaminhada à Receita Federal para fins de cálculo tributário. Entretanto, tendo em vista que o bem jurídico tutelado pela norma diz respeito à proteção da política cambial do país, uma vez que a finalidade das informações seria promover o mapeamento do quadro dos capitais no exterior visando conhecer a composição do passivo externo líquido do país, existem aqueles que ponderam que a declaração de depósito no exterior deve ser endereçada ao BACEN, conforme exigência estabelecida no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.060/69.

¹⁷ Apesar dos normativos do BACEN incluírem um rol mais amplo de bens a serem declarados, tais como imóveis, os mesmos não podem ser incluídos no conceito de depósito, não caracterizando a ausência de declaração a hipótese típica da 2ª parte do parágrafo único do artigo 22 da Lei nº 7.492/86.

Esta divergência ocorre em razão da demora do BACEN em regulamentar os procedimentos dessa declaração, que somente foram definidos pelo órgão por meio da Circular nº 3.071, de 07/12/2001. Esta circular consignou que os depósitos superiores ao equivalente a R\$ 10.000,00¹⁸ mantido no ano de 2001 deveriam ser declarados ao BACEN no período fixado entre 02/01/2002 a 31/05/2002.

Atualmente a declaração de depósito de valores no exterior deve seguir os preceitos da Circular/BACEN nº 3.313, de 02/02/2006, que exige informações referentes aos depósitos superiores ao equivalente a US\$ 100.000,00 (cem mil dólares americanos), sendo estipulado o período de 13/03/2006 a 31/05/2006.

Pelo exposto, a análise legal dos tipos penais descrito no artigo 22 da Lei nº 7.492/86 demonstra que a definição do crime de evasão de divisas somente é possível após o cotejo das normas que disciplinam internamente as operações de câmbio, razão pela qual devemos abordar na continuação deste trabalho as principais regras adotadas pela atual política cambial. Ressalte-se, entretanto, que a análise desse regramento não tem por objetivo apenas lançar luz sobre o crime de evasão de divisas, mas também verificar as principais vulnerabilidades do sistema de controle em relação à possibilidade da utilização de operações internacionais de câmbio na promoção da ocultação ou legitimação de recursos de origem ilícita.

2.2 O fenômeno da mundialização financeira

Ao término da Segunda Guerra Mundial iniciaram-se as discussões a respeito dos fundamentos da nova organização da economia mundial. Os países Aliados, por força das experiências da Grande Depressão de 1930, reconheceram a necessidade de procurar restabelecer um mínimo de ordem no sistema de trocas internacionais com a relativa estabilidade das taxas cambiais. Desta forma, foi convencionado nos acordos de Bretton Woods, realizados em 1944 antes mesmo do fim da conflagração, um regime cambial de paridades fixas tendo como padrão o dólar americano¹⁹. Por força deste sistema, as moedas dos países eram cotadas em razão de certa equivalência com o dólar e este, por sua vez, mantinha certa contrapartida (lastro) com determinada quantidade de ouro (OLIVEIRA, 2008, p. 97 e 100).

18 Através da Circular/BACEN nº 3.181, de 06/03/2003, os limites para a isenção da declaração foi elevado para R\$ 300.000,00.

19 Como os Estados Unidos foram poupados dos estragos da guerra, sua moeda era a única suficientemente forte para ser conversível em ouro, cujo valor, fixado em 35 dólares a onça, passou a ser a referência para as demais divisas (MAILARD, 2002, p. 16).

Entretanto, no final da década de 1960 o volume de dólares em circulação era bem superior às divisas norte-americanas em ouro²⁰, o que abalou a confiança dos investidores internacionais na moeda e deu início ao chamado “perigo-dólar”, movimento que levou a troca em massa dos dólares por ouro ou por outros valores. A pressão monetária decorrente desse movimento especulativo levou os Estados Unidos a declarar em 15 de agosto de 1971, durante o Governo de Richard Nixon, o fim da conversão automática de sua moeda em ouro e o conseqüente abandono do regime cambial de Bretton Woods.

Esta decisão tomada unilateralmente pelos Estados Unidos pôs fim à estabilidade do sistema financeiro mundial, que era alcançada por um regime cambial de taxas fixas em que o ouro era o valor de referência das moedas nacionais. Entretanto, as autoridades norte-americanas não se preocuparam em definir as regras a serem seguidas pelos países para orientar as taxas flexíveis e tampouco estabeleceram quaisquer outras decisões em assuntos monetários internacionais (WOODIWISS, 2006, p. 174).

Pelo novo sistema, o valor das divisas passou a ser definido a partir do resultado da relação complexa que mantêm entre si as diversas moedas nacionais, constituindo esta possibilidade de troca recíproca a única garantia de preço internacional (MAILARD, 2002, p. 18). Tal situação de incerteza, que ajudou a produzir inadvertidamente um mundo de oportunidades criminosas, seria aproveitada ao máximo pelos elementos desonestos dentro e fora dos mundos empresarial, financeiro e governamental (WOODIWISS, 2006, p. 171 e 174).

O fim do padrão-dólar em 1971 constitui o autêntico ponto de partida da globalização, mas somente com as grandes mudanças decorrentes da liberalização e desregulamentação adotadas pelos Estados Unidos e Reino Unido no início dos anos 1980, durante os governos Ronald Reagan e Margareth Thatcher, verifica-se o surgimento de um novo espaço mundial formado a partir do estreitamento das interligações entre os sistemas monetários e os mercados financeiros nacionais, a chamada “mundialização financeira” na expressão utilizada por François Chesnais (CHESNAIS, 1999, p. 12).

A unidade dos mercados financeiros, assegurada e delimitada por seus operadores, representou o aumento do volume e da complexidade do movimento mundial dos capitais. Essas transações financeiras estão relacionadas, em sua maioria, a capitais especulativos flutuantes, que percorrem o planeta na busca dos melhores rendimentos e, desta forma, são altamente propensos a se desvencilharem rapidamente do seu local de investimento. Em inglês, diz-se que eles têm foot-loose, “pé solto” (CHESNAIS, 1999, p. 13).

20 Ao final da Segunda Guerra os Estados Unidos eram detentores de 70% das reservas mundiais de ouro.

O inchaço da esfera financeira na economia global pode ser percebido pela sua autonomia em relação ao setor produtivo e ao comércio internacional. Dentre os cerca de 1,4 trilhão de dólares de transações realizadas no mercado de câmbio mundial, somente entre 5% a 8% corresponde a uma transação real com intercâmbio de mercadorias e serviços (CHESNAIS, 1999, p. 15).

Outra marca das finanças globais, por sua vez, é a enorme competição por capital entre os países, cujos governos e empresas lançam papéis e ações que imediatamente entram em circulação no mercado internacional (NAÍN, 2006, p. 106). A dependência das economias em relação aos fluxos de capitais, inclusive aqueles de curto prazo, converteu o comércio de dinheiro em algo perigoso e indispensável ao mesmo tempo (DE MAILLARD, 2002, p. 39).

O capital que alimenta os mercados financeiros provém de fundos de pensão, de bancos de investimentos, de corretoras de valores, de mutual funds, dos créditos concedidos a países em desenvolvimento, empréstimos e outras fontes legítimas, mas também da evasão fiscal organizada, da corrupção, das organizações criminosas, da venda de drogas, da exploração do sexo e demais origens ilícitas. Verifica-se que para os operadores do mercado ou brokers o dinheiro possui um estranho estado de pureza, motivo pelo qual podemos entender as razões do combate internacional à lavagem de dinheiro apresentar resultados tão insatisfatórios (DE MAILLARD, 2002, p. 40).

2.3 A desregulamentação dos movimentos de capitais

A mundialização financeira tem como um dos principais fundamentos a manutenção de ambientes políticos e econômicos propícios ao investimento privado, caracterizados pela ausência de controles dos meios de pagamentos internacionais e permissão do livre fluxo de capitais através do sistema financeiro.

O discurso do restabelecimento da separação absoluta entre o Estado e a esfera econômica, com a progressiva eliminação de qualquer envolvimento governamental na economia²¹, surge em contraponto ao chamado capitalismo de regime intervencionista presente nos acordos de Bretton Woods, em que a condução do processo econômico fazia parte dos assuntos governamentais do pós-guerra.

²¹ É também conhecida por “neoliberalismo” ou Consenso de Washington a formulação política caracterizada pela liberalização do mercado e do sistema financeiro, pela fixação dos preços pela livre concorrência do mercado, pela estabilidade macroeconômica (fim da inflação), pela privatização e progressiva eliminação da participação estatal na economia (CHOMSKY, 2006, p. 22).

Os ideólogos do neoliberalismo²² defendem que a prosperidade global somente pode ser alcançada pela forma mais pura possível de democracia, baseada no livre mercado, nos preços livres, na escolha do consumidor e na liberdade econômica. A premissa fundamental para os seguidores da Escola de Economia de Chicago, berço do neoliberalismo por vários anos capitaneada pelo economista Milton Friedman, é a de que o livre mercado:

...é um sistema científico perfeito, no qual os indivíduos, agindo em função de seus próprios interesses e desejos, criam o máximo de benefício para todos. Se alguma coisa dá errado em uma economia de livre mercado – inflação alta ou desemprego crescente – é porque o mercado não está verdadeiramente livre. Deve haver algum tipo de interferência, alguma distorção no sistema (KLEIN, 2008, p.67/68).

Em razão da atual hegemonia dos princípios neoliberais, que considera ser necessária a completa extirpação da participação do Estado na economia, as finanças especulativas têm imposto sua lógica ao resto das considerações políticas, econômicas e sociais, com o preva-
lecimento da idéia de ser necessária para o pleno desenvolvimento econômico das nações a concessão de sempre mais liberdade ao fluxo do capital não-regulado, não havendo atualmente qualquer força política ou ideológica capaz de lhe fazer frente (DE MAILLARD, 2002, p. 40). Entretanto, uma verdade salta aos olhos, ainda que sua afirmação seja um tabu:

...as finanças modernas e o crime organizado se sustentam mutuamente. Tanto um como o outro necessitam para expandir-se que se suprimam as regulamentações e os controles estatais (DE MAILLARD, 2002, p. 44)

A desregulamentação do mercado financeiro, um dos pilares da globalização econômica, acarretou a adoção de convenções internacionais de livre câmbio com o objetivo de promover e facilitar as trocas cambiais entre os países. Entretanto, a eliminação das fronteiras financeiras também abriu caminho para a circulação internacional de dinheiro sujo, que utiliza os mesmos circuitos criados pelo sistema bancário internacional para promover o livre fluxo de investimentos e a adequada repatriação dos lucros obtidos.

Atualmente, o fluxo diário de transações financeiras mundiais excede as reservas em moeda estrangeira das sete maiores potências industriais somadas, ou seja, mais de um trilhão de dólares por dia (CHOMSKY, 2006, p. 26), sendo impossível a qualquer estrutura de controle identificar e separar neste imenso volume de operações aquelas cujos recursos possuem origem ilícita.

22 Vide nota anterior.

Por outro lado, o controle da origem dos investimentos internacionais²³ está relegado à segunda ordem de prioridade tendo em vista a dependência do capital estrangeiro a qual estão submetidas as economias nacionais, sendo este fluxo atualmente indispensável para a manutenção do equilíbrio das balanças de pagamento dos países²⁴. Ressalte-se, também, que a captação do capital externo é condicionada à liberdade concedida a este mesmo capital de poder sair do país investido sem qualquer dificuldade ou barreira.

O movimento mundial de desregulamentação cambial se materializa nos sistemas jurídicos nacionais pela ausência de quaisquer restrições legais para a compra e venda de moeda estrangeira, na permissão de remeter divisas ao exterior e trazê-las de volta independentemente do fim proposto, na autorização explícita para comprar e manter ativos fora do país e na possibilidade de residentes e não-residentes manterem conta, no país, em moeda estrangeira (SOUZA, 2007, p. 4).

Se, por um lado, a eliminação dos controles cambiais reduziu o volume da evasão de divisa (fuga de capitais), pois o fluxo financeiro que cruza as fronteiras, antes ilegal, agora é lícito (WOODIWISS, 2006, p. 241), por outro, abriu uma série de oportunidades e mecanismos a serem exploradas pelos lavadores profissionais, que hoje podem retirar facilmente o dinheiro sujo do país de origem e ocultá-lo no interior do sistema financeiro internacional.

23 Os investimentos podem ser diretos (participações duradouras no capital de empresas, com controle ou ao menos certo grau de influência na administração) ou em carteira (*portfolio investments*). (SOUZA, 2007, p. 4)

24 O balanço de pagamento se divide em conta de transações correntes e conta de capitais. Aquela se refere à balança comercial (exportações e importações), a de serviços (transportes, seguros, viagens internacionais e *royalties*), a de rendas (juros, dividendos e salários) e as transações unilaterais (doações, herança, transferências de patrimônio de quem se muda do/para o exterior). Já a conta de capitais engloba os investimentos no país de não-residentes e os no exterior de residentes (SOUZA, 2007, p. 4).

3 REGIME DE CÂMBIO NO BRASIL

O disciplinamento jurídico do mercado de câmbio no Brasil reflete, de uma forma geral, o processo de evolução e transformação das estruturas jurídico-política e econômica do sistema de produção do país. As sucessivas mudanças ocorreram ao sabor dos grupos que assumiam o poder político do Estado brasileiro, constituído sempre dentro das vertentes nacional (desenvolvimentista) ou internacionalista (OLIVEIRA, 2008, p. 133-135).

A tendência da política monetária e cambial no Brasil, fiel aos princípios do capitalismo²⁵ de regime liberal e da mundialização financeira, tem como fundamento a manutenção de um ambiente político e econômico propício ao investimento privado, caracterizado pela ausência de controles dos meios de pagamentos internacionais e permissão do livre fluxo de capitais, através do sistema financeiro.

Presenciamos atualmente uma evidente tendência de liberalização das operações de câmbio no Brasil, que vem sendo totalmente reestruturado por normas editadas pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) com base na competência normativa que lhe foi atribuída pela Lei nº 4.595/64²⁶. A maioria das mudanças na política cambial brasileira ocorre, desta forma, sem qualquer influência, presença ou controle por parte do Poder Legislativo (OLIVEIRA, 2008, p. 263).

Sem entrar no mérito das decisões do Conselho Monetário Nacional, não podemos olvidar que as organizações criminosas possuem profissionais qualificados, bem remunerados, encarregados de estudar e analisar novas oportunidades para ocultar o dinheiro sujo obtido em suas atividades, sendo a remessa dos recursos ao exterior a principal estratégia dos lavadores que administram as altas finanças delituosas e movimentam milhões de dólares. Assim, consideramos que as medidas de simplificação e “modernização” da área cambial brasileira, também simplificaram e modernizaram a fuga de capital ilícito do país, sendo este fato o principal foco deste trabalho

25 “...porque o termo ‘capitalismo’ evoca uma idéia algo amarga, o nome está desgastado. Hoje em dia, na respeitável expressão de economistas, relações-públicas, oradores, políticos cautelosos e alguns jornalistas, fala-se em ‘sistema de mercado’” (GALBRAITH, 2004, p. 18).

26 Artigo 4º, inciso XXXI.

3.1 Controles de Câmbio

Podemos definir o termo “câmbio” como sendo o negócio jurídico de compra e venda de moeda estrangeira, ou seja, a troca ou conversão de uma moeda estrangeira pela moeda nacional de determinado país. As modalidades de operações de câmbio ocorrem de acordo com a natureza da relação jurídica da qual se origine a moeda transacionada, tais como negócios de importação ou exportação, operações de crédito, transações financeiras, remessa de lucros ou dividendos, viagens internacionais, e outras.

O câmbio pode ser manual, em que a moeda estrangeira é negociada em espécie, ou sacado (também chamado trajetício), quando o comprador entrega recursos em seu país, na moeda local, e instrui o vendedor a fazer com que o contravalor em moeda estrangeira seja pago ou creditado, no exterior, a si próprio ou a um terceiro indicado (SOUZA, 2007, p. 01).

As remessas ao exterior somente são realizadas em moedas de livre curso internacional, as chamadas moedas “conversíveis” ou “fortes”, principalmente dólares norte-americanos e euros. Desta forma, caso alguém queira remeter recursos do Brasil, deve em primeiro lugar fechar o contrato de câmbio para comprar a moeda aceita internacionalmente (SOUZA, 2007, p. 1).

Por sua vez, o termo “controle de câmbio” está relacionado aos controles estabelecidos pelo poder público sobre o tráfico ou intercâmbio financeiro com outros países, independentemente do meio de pagamento utilizado, podendo seu conceito sofrer variações quanto às suas motivações, aos propósitos buscados, às abrangências e às conseqüências das suas transgressões. As normas individuais que compõem o controle cambial estão relacionadas tanto à configuração interna do contrato de câmbio quanto ao sistema de autorizações oficiais (*government licences*), podendo também referir-se apenas à exigência de informações sobre o volume estatístico de transações financeiras com o objetivo de subsidiar decisões de política econômica governamental (OLIVEIRA, 2008, p. 105).

As restrições ao câmbio estão presentes na economia desde a época mercantilista, sobretudo em relação às medidas de salvaguarda da prerrogativa do soberano de controlar a cunhagem da moeda nacional, como, por exemplo, o *Statute of Staple*, de Eduardo III, durante os séculos XVI e XVII. Por meio deste ordenamento, era permitido aos comerciantes estrangeiros que retirassem da Inglaterra a mesma soma de moedas com que haviam entrado, bastando para tanto que apresentassem uma ordem escrita emitida por um inspetor (*searcher*) comprovando o ingresso anterior da respectiva quantia (OLIVEIRA, 2008, p. 104).

Na época do regime cambial do padrão-ouro, especificamente durante os cem anos que antecederam a Primeira Guerra Mundial, as restrições ao câmbio desapareceram, retornando com intensidade, todavia, após o advento da crise monetária mundial de 1931. Desde essa época, pode-se afirmar que não existe nenhum país que não possua qualquer espécie de restrição em matéria de câmbio (OLIVEIRA, 2008, p. 104).

Verifica-se que o disciplinamento jurídico do mercado de câmbio passou de uma fase de total liberdade da circulação de moedas para um regime de forte controle. Pode-se afirmar que o princípio da liberdade de contratar acabou por ceder espaço ao princípio da configuração interna dos contratos de câmbio, pelo Estado, tendo em vista a necessidade de se adotar medidas de salvaguarda do curso legal e forçado da moeda nacional, bem como das divisas e reservas do país.

Os regimes cambiais possuem reflexos indiretos no controle do comércio internacional, como nos casos em que ao importador é permitido importar somente quando exista o montante suficiente de divisas em poder do Estado para ser colocado à sua disposição. Da mesma forma, o controle de câmbio obriga ao exportador o dever de entregar às autoridades monetárias nacionais os montantes obtidos por meio de operações comerciais ou financeiras, possibilitando, assim, a fiscalização do próprio objeto da exportação e do preço acordado, que não pode ser subfaturado (OLIVEIRA, 2008, p. 106).

Outra característica jurídica dos controles de câmbio está no estabelecimento da dicotomia entre residentes, sejam ou não nacionais, e não-residentes. Esta diferenciação é fundamental para regulamentação do comércio de divisas e ouro entre os países, resultando importantes conseqüências relacionadas à liberdade de disponibilidade dos bens pelos agentes econômicos privados (OLIVEIRA, 2008, p. 108).

Podemos considerar como um dos princípios do controles de câmbio a vedação imposta aos residentes de disporem de créditos que tenham adquirido contra não-residentes, bem como contrair obrigações em relação a estes que não tenham sido objeto de autorização pela autoridade monetária. Por sua vez, é proibida a exportação de moeda estrangeira ou nacional, sendo que esta última também não pode ser importada, salvo quando objeto de permissão legal (OLIVEIRA, 2008, p. 106).

Verifica-se, assim, que todo controle de câmbio acarreta limitações ao direito da livre disposição de bens, restringindo de certa forma a eficácia dos postulados jurídicos de salvaguarda do direito de propriedade, fundamentos caros ao liberalismo econômico. Alguns doutrinadores consideram, desta forma, que os “controles restritivos”, ou seja, aqueles voltados

ao estabelecimento da proibição de particulares realizarem operações cambiais em certas circunstâncias, estariam presentes apenas nos Estados policiais ou totalitários (SOUZA, 2007, p. 5), sendo uma regra básica das economias globalizadas a liberdade de entrada e de saída do capital estrangeiro.

3.2 O RMCCI

Dentre as primeiras normas de natureza liberalizante adotadas pelo País destaca-se a Resolução nº 1.552/88 do CMN, que permitiu a instituições financeiras não sediadas no Brasil que pudessem comprar livremente moeda estrangeira, no mercado de taxas flutuantes, com os recursos em moeda nacional depositados em suas contas. A falta de controle e limites nas relações estabelecidas entre instituições financeiras nacionais e seus correspondentes internacionais, verdadeiro canal para o livre fluxo de divisas para o exterior, constitui uma das maiores vulnerabilidades ao sistema de prevenção à evasão de divisas e à lavagem de dinheiro, sendo um dos pontos principais abordados nesta pesquisa.

Outra alteração importante foi introduzida pela Resolução nº 1.690/90, pela qual o Banco Central passou a realizar operações de compra e venda no mercado interbancário, a taxas de mercado, para liquidação no segundo dia subsequente, com simultânea troca das respectivas moedas (OLIVEIRA, 2008, p. 265). Desta forma, o mercado interbancário de câmbio, ou secundário²⁷, passou a poder comprar e vender moeda estrangeira livremente, com objetivos meramente especulativos e desvinculados das questões instrumentais que naturalmente devem reger a política cambial de um país.

Seguindo a tendência de diminuição das medidas de controle do câmbio, foi editada em 04/03/2005 a Resolução nº 3.265²⁸ do CMN, posteriormente regulamentada pela Circular nº 3.280 de 09/03/2005²⁹, que criou o Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (RMCCI), com a consequente unificação dos

27 Mercado de câmbio interbancário, ou secundário, caracteriza-se pelo fato das operações cambiais realizarem-se apenas entre instituições financeiras, sendo o mercado primário, por sua vez, aquele em que as operações ocorrem entre instituições financeiras e o público em geral, importadores, viajantes, etc. O mercado interbancário funciona como uma válvula reguladora da liquidez do mercado de câmbio e, também, como uma fonte de captação de reais (FORTUNA, 2008, p. 408).

28 A Resolução nº 3.265 foi substituída pela Resolução nº 3.568, de 29/05/2008.

29 A última atualização do RMCCI ocorreu por meio da Circular nº 3.401, de 19.08.2008.

então vigentes mercados de câmbio de taxas livres (MCTL)³⁰ e de taxas flutuante (MCTF)³¹.

O BACEN justificou as diretrizes do RMCCI como necessárias à modernização e atualização do mercado de câmbio brasileiro, com a adequação dos procedimentos e condições praticados pela maioria dos países que já se encontram com sua economia estabilizada ou em processo de estabilização, tendo em vista a sensível melhora dos fundamentos da economia brasileira e a redução da vulnerabilidade externa no País (BACEN, 2008)³².

As medidas simplificadoras da área cambial mantiveram vários princípios até então observados na política cambial e monetária nacional, tais como o uso obrigatório da moeda nacional em operações internas, a negociação (compra e venda) de moeda estrangeira exclusivamente em instituições autorizadas a operar câmbio pelo BACEN, a proibição de compensação de crédito e débito entre os residentes no País e os residentes no exterior e a obrigatoriedade do registro dos capitais mantidos por residentes no exterior. Entretanto, foram significativas as alterações levadas a efeito pela atual filosofia do regime cambial brasileiro.

Nos termos do artigo 1º da Resolução nº 3.265/05, o mercado de câmbio definido pelo RMCCI, passou a englobar as operações de compra e venda de moeda estrangeira, as operações de moeda nacional entre residentes, domiciliados ou com sede no País, e residentes, domiciliados ou com sede no exterior, bem como as operações com ouro-instrumental cambial, realizadas por intermédio das instituições autorizadas pelo BACEN a operar no mercado de câmbio.

Por sua vez, o artigo 3º da Resolução nº 3.265/05 definiu como agentes do mercado de câmbio: a) os bancos, que estão autorizados a realizar todos os tipos de operações; b) os bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, e instituições financeiras não bancárias (cor-

30 O MCTL (dólar comercial) foi regulamentado pela Circular nº 2.231, de 25/09/92, sendo destinado às operações de câmbio em geral, enquadrando-se neste seguimento as operações comerciais de exportação/importação e as operações financeiras de empréstimos e investimentos externos e o conseqüente retorno destas operações (FORTUNA, 2008, p. 396).

31 O MCTF (dólar flutuante), formalizado pela Carta Circular nº 1.987, de 21/08/89, foi criado para legitimar um segmento de mercado que era até então considerado ilegal, enquadrando-se neste segmento as operações de compra e venda de câmbio a clientes, gastos com cartão de crédito no exterior, transferências unilaterais, a movimentação CC-5 e outras operações entre instituições financeiras como definidas pelo BACEN (FORTUNA, 2008, p. 396)

32 Os desdobramentos da recente crise financeira internacional iniciada no setor imobiliário dos Estados Unidos, considerada a pior desde a década de 1930, demonstraram que a economia do Brasil permanece vulnerável, tendo em vista os efeitos sentidos pela disparada na cotação do dólar, queda vertiginosa do valor das ações da Bovespa e fuga de investidores em prejuízo à conta de capitais e à balança de pagamentos. Resta saber se a constatação desta realidade terá efeitos também na filosofia liberalizante adotada na política cambial brasileira.

retoras de câmbios, corretoras e distribuidoras de títulos e valores imobiliários, sociedades de crédito, financiamento e investimento), autorizadas a realizar operações determinadas pelo BACEN, inclusive câmbio manual; e c) agências de turismo e meios de hospedagem de turismo, autorizadas a realizar apenas câmbio manual, sendo que os hotéis podem somente comprar moeda estrangeira de seus hóspedes³³.

As normas de configuração do câmbio anteriores ao RMCCI estabeleciam que as transferências ao exterior somente poderiam ser realizadas na rede bancária se estivessem especificamente contempladas na regulamentação do BACEN (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 72), sistemática essa que foi invertida pela o artigo 10 da Resolução nº 3.265/05, que definiu como regra geral o fim de limites e restrições para a compra e venda de moeda estrangeira e para transferências internacionais de reais, *in verbis*:

Art. 10 . As pessoas físicas e as pessoas jurídicas podem comprar e vender moeda estrangeira ou realizar transferências internacionais em reais, de qualquer natureza, sem limitação de valor, observada a legalidade da transação, tendo como base a fundamentação econômica e as responsabilidades definidas na respectiva documentação.

Este artigo reproduz a nova filosofia cambial do País, com ampla liberdade para a compra e venda de moeda estrangeira no mercado de câmbio, desde que cumpridos os princípios da legalidade, responsabilidade, fundamentação econômica e respaldo documental. Assim, ficou liberalizada a possibilidade de transferência internacional de moeda independentemente de autorização expressa do BACEN, podendo realizar operações cambiais para constituir disponibilidade no exterior qualquer pessoa física ou jurídica, residente, domiciliada ou com sede no País.

Para o Banco Central toda remessa ao exterior é permitida, desde que seja legal (SIQUEIRA, 2008), sendo que algumas operações devem seguir regras específicas, tais como as transferências relativas às aplicações por instituições financeiras ou por entidades de previdência complementar.

Outra medida simplificadora diz respeito à permissão pelo RMCCI (Título 1, Cap. 1, item 8) da liquidação no mercado de câmbio, em moeda estrangeira equivalente, de compromissos em moeda nacional firmados entre pessoas físicas e jurídicas, residentes, domiciliadas

33 A partir de 29/05/2009, as pessoas jurídicas cadastradas no Ministério de Turismo como prestadoras de serviços turísticos deverão realizar convênios com os agentes do mercado de câmbio para continuarem operar a compra e venda de moeda estrangeira em espécie.

ou com sede no País e pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior, mediante a simples apresentação da documentação pertinente. Esta operação não estava prevista anteriormente no sistema de câmbio nacional.

O RMCCI também estipulou que as operações de câmbio deverão ser formalizadas por meio de contrato de câmbio³⁴ a partir dos dados registrados no SISBACEN (Título 1, Cap. 3, seção 2). Entretanto, as operações de compra e venda de moeda estrangeira de até US\$ 3 mil, dentre outras³⁵, estão dispensadas da formalização do contrato de câmbio, permanecendo apenas a obrigatoriedade do registro no SISBACEN (Título 1, Cap. 1, item 18)

Em relação aos contratos, os mesmos devem seguir os modelos estabelecidos nos anexos do RMCCI, dentre os seguintes tipos:

- a) tipo 1: destinado à contratação de câmbio de exportação de mercadorias ou de serviços;
- b) tipo 2: destinado à contratação de câmbio de importação de mercadorias com: I - prazo de pagamento até 360 dias, não sujeito a registro no Banco Central do Brasil; ou II - parcelas à vista ou pagas antecipadamente, mesmo quando sujeitas a registro no Banco Central do Brasil;
- c) tipos 3 e 4: transferências financeiras, sendo as compras tipo 3 e as vendas tipo 4, destinados à contratação de câmbio referente a operações de natureza financeira, importações financiadas sujeitas a registro no Banco Central do Brasil e as de câmbio manual;
- d) tipos 5 e 6: destinados a contratação de câmbio entre instituições integrantes do sistema financeiro nacional autorizadas a operar no mercado de câmbio, inclusive arbitragens e entre estas e banqueiros no exterior a título de arbitragem, sendo as compras tipo 5 e as vendas tipo 6;
- e) tipos 7 e 8: alteração de contrato de câmbio, sendo as compras tipo 7 e as vendas tipo 8;
- f) tipos 9 e 10: cancelamento de contrato de câmbio, sendo as compras tipo 9 e as vendas tipo 10, usados, também, por adaptação, para a realização das baixas da posição cambial;

34 O contrato de câmbio é o instrumento específico firmado entre o vendedor e o comprador de moeda estrangeira, no qual são estabelecidas as características e as condições sob as quais se realiza a operação de câmbio (RMCCI, Título 1, Cap. 3, item 1).

35 São registradas no SISBACEN e dispensadas da formalização do contrato de câmbio: a) as operações de câmbio relativas a arbitragens celebradas com banqueiros no exterior ou com o Banco Central do Brasil; b) as operações de câmbio em que o próprio banco seja o comprador e o vendedor da moeda estrangeira; c) os cancelamentos de saldos de contratos de câmbio cujo valor seja igual ou inferior a US\$ 5.000,00; d) as operações cursadas sob a sistemática de interbancário eletrônico; e e) operações de compra e venda de moeda estrangeira de até US\$ 3.000,00 (três mil dólares dos Estados Unidos)

- g) contrato de câmbio simplificado, com uso de boleto: restrito às situações específicas previstas.

O RMCCI também estipulou algumas regras com o intuito de coibir a possibilidade de ocultação dos beneficiários das operações ou a realização de fraudes cambiais, tais como a determinação para que o pagamento nas operações de venda de moeda estrangeira deva ocorrer por:

- a) débito de conta titulada pelo comprador; ou
- b) acolhimento de cheque de emissão do comprador, cruzado, nominativo ao vendedor e não endossável; ou
- c) Transferência Eletrônica Disponível (TED) ou qualquer outra ordem de transferência bancária de fundos, desde que emitida em nome do comprador e que os recursos sejam debitados de conta de depósito de sua titularidade (Título 1, Cap. 1, item 24).

Por sua vez, nas operações de compra de moeda estrangeira o contravalor em moeda nacional deve ser entregue ao vendedor por meio de:

- a) crédito à conta de depósito titulada pelo vendedor;
- b) TED ou qualquer outra ordem de transferência bancária de fundos emitida pelo comprador para crédito em conta de depósito titulada pelo vendedor; e
- c) cheque emitido pelo comprador, nominativo ao vendedor, cruzado e não endossável (Título 1, Cap. 1, item 25).

Entretanto, as regras acima descritas não se aplicam no caso de compra e venda de moeda estrangeira cujo contravalor em moeda nacional não ultrapasse R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por cliente, podendo nessa situação ser aceito o pagamento ou o recebimento dos reais por meio de qualquer instrumento de pagamento em uso no mercado financeiro, inclusive em espécie (RMCCI, Título 1, Cap. 1, item 24). Esta liberalização constituiu uma grande oportunidade para que lavadores de dinheiro possam realizar diversas operações, em vários pontos de atendimento, visando a remessa de seus lucros ilícitos ao exterior ou a conversão de reais em moeda estrangeira.

O RMCCI editado através da Resolução nº 3.265 foi alterado pela Resolução CMN nº 3.568, de 29/05/2008, que acrescentou algumas medidas que merecem atenção por parte dos órgãos de prevenção e controle da lavagem de dinheiro, tais como aquelas voltadas à promoção da capilaridade dos pontos de atendimento para transações de pequeno valor.

Por meio desta nova Resolução, foi permitido às instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional que estabeleçam convênios para a realização de operações de câmbio no

montante de até US\$ 3 mil, com: a) pessoas jurídicas, em geral, para negociar a realização de transferências unilaterais, do e para o exterior; b) pessoas jurídicas cadastradas, na forma da regulamentação em vigor, no Ministério do Turismo como prestadores de serviços turísticos remunerados, para a realização de operações de compra e venda de moeda estrangeira em espécie ou cheques de viagem; e c) instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, não autorizadas a operar no mercado de câmbio, para realização de transferências unilaterais e compra e venda de moeda estrangeira em espécie, cheques ou cheques de viagem.

A Resolução nº 3.568 também inovou ao permitir às sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários, sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliários e sociedades corretoras de câmbio a realização de operações de câmbio simplificado de exportação e de importação e de transferências internacionais, não estando sujeitas ou vinculadas a registro no BACEN as transações no valor de até US\$ 50 mil.

Verifica-se, dessa forma, que o atual regulamento do câmbio do Brasil permite que qualquer pessoa jurídica, tais como papelarias, postos de combustíveis, farmácias, padarias e açougues, possam realizar transferências unilaterais para o exterior, mediante o estabelecimento de convênio com os integrantes do SFN autorizados a operar no mercado de câmbio, recaindo sobre a instituição contratante a responsabilidade sobre a operação. Não é difícil perceber a possibilidade da utilização de pontos de atendimento conveniados para a lavagem de dinheiro, quando organizações criminosas poderão assumir o controle de empresas com o simples objetivo de promover a remessa de seus lucros ilícitos para o exterior.

3.3 Bancos Correspondentes

Conforme já mencionado neste trabalho, as operações de câmbio podem ser manuais, quando se negocia a moeda estrangeira em espécie e cheques de viagem, ou sacadas (também denominado câmbio trajetício), quando o comprador entrega recursos em seu país, na moeda local, e instrui o vendedor a fazer com que o contravalor seja pago ou creditado, no exterior, a si próprio ou a terceiro indicado. Para realizar esta operação trajetícia (diz-se trajetício porque o dinheiro percorre um trajeto, é remetido de um país para outro), a instituição financeira necessita ter conta em um banco fora do País, definido como sendo seu correspondente bancário no exterior, ao qual possa determinar uma ordem de pagamento para retirar dinheiro (debitar) da conta e pagar ou creditar em favor do beneficiário indicado pelo contratante (SOUZA, 2007, p. 2).

Os correspondentes bancários, assim, são aqueles que fornecem serviços de abertura de conta corrente, ou qualquer outro tipo de conta, com todas as obrigações e serviços correlatos para a instituição cliente, tais como atender necessidades quanto à compensação, administração de liquidez, empréstimos a curto prazo e investimentos (THE WOLFSBERG GROUP, 2001).

A atuação dos bancos nacionais como correspondentes bancários de instituições estrangeiras sofreu constantes alterações normativas ao longo dos últimos anos. A Carta-Circular nº 2.259, de 20/02/92, alterou o Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (COSIF) ao permitir a existência das contas livres de instituições financeiras, que teriam a função de registrar o valor dos depósitos à vista, em moeda nacional, resultantes ou não de operações de câmbio, de pessoas físicas e jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior³⁶. Essas contas podiam, assim, receber recursos provenientes tanto da venda de moeda estrangeira a banco brasileiro autorizado, como de depósitos não originados de operações de câmbio, que poderiam ser utilizados para remessa ao exterior após conversão em moeda estrangeira no mercado de câmbio nacional (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 72).

A Carta-Circular nº 2.259/92 determinava ser obrigatório e imprescindível, em qualquer caso, a identificação dos depositantes de valores nas contas de instituições financeiras internacionais, bem como dos beneficiários dos saques sobre ela efetuados. Por sua vez, a instituição financeira não-residente que mantinha conta em um banco nacional, em vez de comprar moeda estrangeira no Brasil para ser disponibilizada no exterior, na maioria das operações, optava por entregar ao beneficiário indicado pelo ordenante brasileiro a moeda estrangeira de sua propriedade que já estava fora do País, mantendo a moeda nacional depositada por este em sua conta corrente na instituição local para outras transações (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 103).

Posteriormente, foi editada a Lei nº 9.069/95, ainda em vigor, que instituiu o “Plano Real” e estabeleceu as normas sobre a emissão da moeda nacional ao exterior, bem como regras para operações de câmbio sacado e de câmbio manual. Quanto à primeira questão, ponto central do presente estudo, a entrada de moeda nacional ou estrangeira no Brasil, ou sua remessa ao exterior, deve ser realizada, como regra geral, por meio de transferências bancárias devidamente identificadas. Isto ocorre em razão do monopólio das operações de câmbio pelo BACEN, que proíbe que nacionais ou residentes adquiram moeda estrangeira em espécie para o envio ao exterior³⁷.

³⁶ Estas contas são popularmente denominadas CC5, tendo em vista ser uma evolução do regulamento do BACEN sobre contas de residentes no exterior que foi editado inicialmente pela Carta-Circular nº 5, de 27/02/1969.

³⁷ O artigo 65, § 1º, da Lei nº 9.069/95 excepcionou a regra do trânsito por transferência bancária para as entradas e saídas de moeda nacional ou estrangeira em valor inferior a R\$ 10.000,00. Posteriormente, a Resolução nº 2.524, de

Visando a regulamentação da Lei nº 9.069/95 foi editada pelo BACEN a Circular nº 2.677, de 10/04/96, que revogou a Carta-Circular nº 2.259/92 e definiu novos procedimentos e condições para abertura, movimentação e cadastramento no SISBACEN de contas em moeda nacional tituladas por pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas ou com sede no exterior, dispondo ainda sobre transferências internacionais em reais.

Por esta Circular, os valores depositados nas contas provenientes de vendas de câmbio e de instituições financeiras podiam ser livremente convertidos, ou seja, sem autorização prévia do BACEN, em moeda estrangeira para remessa ao exterior. Neste caso, não havia qualquer vedação para que as transferências realizadas nas contas provenientes de vendas de câmbio ou de instituições financeiras fossem feitas por conta e ordem de terceiros³⁸. Entretanto, as operações no valor superior a R\$ 10 mil somente podiam ser efetuadas por meio de cheques nominativos, cruzados, de emissão dos depositantes ou por transferência de outra conta mantida na mesma instituição³⁹ (SCHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 112).

O novo RMCCI extinguiu as denominadas contas CC5, tendo em vista a ampla liberdade concedida ao fluxo monetário no País. Pela atual sistemática, para a transferência de recursos ao exterior basta que o residente formalize o contrato de câmbio com o banco autorizado a realizar tais operações, sendo o controle realizado pelo simples registro da transação no SISBACEN.

Se por um lado esta situação abrandava a possibilidade de evasão de divisas por meio das “Contas CC5”, conforme afirmado por Andrei Schmidt e Luciano Feldens, por outro abre todo um leque de oportunidades para que lavadores de dinheiro remetam anonimamente recursos ilícitos ao exterior com a simples utilização de documentos de identidade falsos ou por meio de “laranjas” contratados.

Em relação às contas de instituições financeiras estrangeiras, mantidas em bancos brasileiros autorizados a operar com câmbio, as regras atuais do RMCCI definem que as mesmas só podem receber depósitos em moeda nacional para serem remetidos ao exterior caso o crédito tenha como titular a própria instituição financeira estrangeira, sendo vedada a sua utilização para a realização de transferência internacional em reais de terceiros (RMCCI, Título 1, Cap. 13, item 16).

30/07/1998, permitiu o transporte transfronteiriço de valores em espécie superiores a R\$10.000,00 desde que seja apresentada à Receita Federal a Declaração de Porte e de Transporte de Moeda Nacional e Estrangeira (DPV).

38 Seriam estas as contas CC5, atualmente em desuso como será abordado neste trabalho.

39 O BACEN excepcionou esta regra através de autorizações especiais concedidas a bancos brasileiros localizados nas proximidades da fronteira com o Paraguai para receberem Reais em espécie de comerciantes de Ciudad Del Leste, sob o argumento da necessidade de combaterem a elevação do preço do dólar no mercado negro. Esta autorização especial deu origem aos CASOS BANESTADO e BEACON HILL.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 435, de 26/06/2008, permitiu aos bancos autorizados a operar câmbio dar cumprimento a ordens de pagamento em reais recebidas do exterior, mediante a utilização de recursos em reais mantidos em contas de depósito de titularidade de instituições bancárias domiciliadas ou com sede no exterior.

Assim, as contas denominadas “De Instituições Financeiras”⁴⁰ restringem-se aos registros contábeis de contas tituladas por bancos do exterior que mantenham relação de correspondência com o banco brasileiro depositário dos recursos, exercida de forma habitual, expressiva e recíproca. O banco residente no Brasil pode também possuir relação de vínculo direto com a instituição financeira estrangeira decorrente do controle de seu capital, compreendidas as instituições controladas ou controladoras, bem como aquelas sob controle comum exercido de forma direta (RMCCI, Título 1, Cap. 13, item 8).

Desta forma, a remessa ilegal de recursos de terceiros ao exterior por meio de contas de instituições financeiras estrangeiras somente pode ocorrer caso esta venha a valer-se de fraude para simular a titularidade dos recursos, tais como a falsidade ideológica ou material dos documentos que respaldam as transferências internacionais em reais (SHIMIDT e FELDENS, 2006, p. 220).

Entretanto, não é incomum que contas de correspondentes sejam fornecidas a bancos estrangeiros licenciados e regulamentados por jurisdições com controles ineficazes de prevenção à lavagem de dinheiro, ou até mesmo a instituições financeiras de fachada (sem presença física em nenhum país) ou bancos *offshore* (com licenças limitadas à transações de negócios com pessoas fora de sua jurisdição). Estas foram as conclusões da Equipe Democrata da Subcomissão Permanente de Investigação do Senado dos Estados Unidos, que sob a liderança do senador Carl Levin, conduziu uma investigação parlamentar sobre o sistema de bancos correspondentes naquele país, e sua utilização como instrumento para a lavagem de dinheiro (GUSTITUS, BEAN e ROACH, 2001).

Os parlamentares ponderaram que os lapsos na indústria bancária do País permitiram o acesso ao sistema financeiro dos Estados Unidos de bancos estrangeiros de alto risco e seus clientes criminosos, conforme resumido no relatório *Correspondent Banking: A Gateway for Money Laundering* (O Sistema de Bancos Correspondentes: Portal para a Lavagem de Dinheiro), publicado em fevereiro de 2001.

⁴⁰ É obrigatório o cadastramento no SISBACEN de contas de depósitos em moeda nacional, no país, tituladas por pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior, que são diferenciadas no Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (COSIF) com as seguintes nomenclaturas: a) Provenientes de Vendas de Câmbio, b) De Outras Origens e c) De Instituições Financeiras.

Segundo esse relatório, as contas de correspondentes foram oferecidas a bancos estrangeiros mal regulamentados, precariamente gerenciados e alguns com alto grau de corrupção. Ficou constatado que vários desses bancos estrangeiros praticavam comportamentos delituosos ou possuíam clientes criminosos, tendo em vista que os poucos controles de combate à lavagem de dinheiro não possibilitavam identificação dos recursos de origem ilícita.

Os bancos estrangeiros de alto risco, alguns de fachada ou *offshore*, possuíam recursos humanos e materiais limitados, sendo que em alguns casos depositavam todos os seus fundos nas contas de correspondentes nos Estados Unidos e completam virtualmente todas as suas transações através delas. Ao abrir uma conta de correspondente em um banco norte-americano, não apenas o banco estrangeiro, mas também os seus clientes podiam transacionar negócios através do banco depositário (GUSTITUS, BEAN e ROACH, 2001).

Todos os bancos norte-americanos analisados possuíam diversos relacionamentos com bancos estrangeiros de alto risco, tendo em vista a ausência de meios adequados de prevenção à lavagem de dinheiro e monitoramento de clientes nestes casos, que deveria incluir a obtenção de informações sobre a estrutura societária, domicílio, gerência, os tipos de negócios prevalentes e outros procedimentos investigativos de alto nível. Prevalcia o princípio de que qualquer banco que possuísse uma licença válida emitida por uma jurisdição estrangeira era qualificado para manter uma conta de correspondente nos Estados Unidos. Os bancos norte-americanos deixaram muitas vezes de conduzir análises cuidadosas de diligência obrigatória sobre os seus clientes bancos estrangeiros.

Por sua vez, alguns bancos que possuíam passado de comprovado envolvimento com traficantes de drogas internacionais obtiveram acesso ao sistema financeiro norte-americano não apenas abrindo suas próprias contas de correspondentes nos Estados Unidos, mas operando através de contas de correspondentes nos Estados Unidos pertencentes a outros bancos estrangeiros.

Retornando ao nosso País, verifica-se que o atual sistema cambial brasileiro adotou a total liberalização do fluxo internacional de capitais, com ampla presença no País de contas de bancos correspondentes que podem utilizar seus depósitos em reais para promover transferências transnacionais, bem como efetuar pagamentos de ordens recebidas do exterior (Medida Provisória nº 435). Desta forma, o combate à lavagem de dinheiro no Brasil somente será possível caso as instituições financeiras residentes, deixando de lado a busca desenfreada pelo lucro, realizem procedimentos investigativos adequados para assegurar sua proteção contra clientes problemáticos ou de alto risco.

3.4 Registro e documentação das operações de câmbio

As instituições financeiras autorizadas pelo BACEN a operar no mercado de câmbio devem registrar no Sistema Banco Central de Informações (SISBACEN) até as dezenove horas, hora de Brasília, as informações referentes às operações de câmbio realizadas no dia (RMCCI, Título 1, Cap. 3, item 1). Entretanto, são dispensadas de registro no SISBACEN as transferências internacionais em reais de valor inferior a R\$ 10.000,00 realizadas por meio de contas de residente, domiciliado ou com sede no exterior, tais como as contas de instituições financeiras correspondentes. Referida exceção torna praticamente sem controle as remessas internacionais realizadas através de bancos correspondentes, uma porta de livre acesso para os lavadores que buscam remeter dinheiro sujo para o exterior

Os capitais, remessa e reinvestimentos de capitais estrangeiros que ingressem no Brasil também devem ser registrados no SISBACEN, na forma do disposto no artigo 3º da Lei nº 4.131/62.

De uma forma geral, cabe aos agentes autorizados a operar no mercado de câmbio a obrigação de proceder à perfeita identificação de seus clientes, bem com verificar as responsabilidades das partes e a legalidade das operações (artigo 18 da Resolução nº 3.568 do BACEN).

A qualificação dos clientes deverá ser certificada mediante a realização, entre outras providências julgadas pertinentes pelo agente autorizado, da sua identificação, das avaliações de desempenho, de procedimentos comerciais e de capacidade financeira, devendo o responsável organizar e manter atualizados ficha cadastral e documentos comprobatórios em meio físico ou eletrônico. Entretanto, é dispensada a exigência de ficha cadastral com relação às operações de valor igual ou inferior ao equivalente a R\$ 10 mil (RMCCI, Título 1, Cap. 6, item 6 e 9).

O RMCCI também determina aos agentes autorizados a operar no mercado de câmbio que desenvolvam mecanismos a permitir-lhes evitar a prática de operações que configure artifícios para burlar os instrumentos de identificação, de limitação de valores e de cadastramento de clientes, previstos na regulamentação (Título 1, Cap. 6, item 1). Todavia, a autorização para operar no mercado não está condicionada ao desenvolvimento de tais mecanismos de controle.

Por sua vez, as transferências de recursos, através de operações de câmbio, implicam para o cliente, na forma da lei, a assunção da responsabilidade pela legitimidade da documentação de suporte da operação de câmbio (RMCCI, Título 1, Cap. 1, item 7). Verifica-se, assim, que a utilização de

documentos falsos isenta os agentes autorizados de qualquer responsabilidade em operações ilegais de remessa de capitais para o exterior.

Também cumpre aos agentes autorizados a operar no mercado de câmbio adotar, com relação aos documentos que respaldam suas operações, todos os procedimentos necessários a evitar sua reutilização e conseqüente duplicidade de efeitos (RMCCI, Título 1, Cap. 6, item 2).

Entretanto, sob o argumento da necessidade de buscar a redução de custos nas pequenas transferências para o exterior (BACEN, 2008), foi aprovada a Lei nº 11.371/2006 que dispensou da necessidade da formalização de contrato de câmbio nas operações no valor de até US\$ 3.000,00. Posteriormente, a simplificação dos registros das operações foi complementada pela Resolução do BACEN nº 3.568/2008 que também tornou desnecessária a apresentação dos documentos referentes aos negócios jurídicos subjacentes nas operações naquele valor, tendo sido mantida a exigência da identificação dos clientes e registro das operações no SISBACEN⁴¹.

Segundo Andrei Schmidt e Luciano Feldens os registros das operações de câmbio no SISBACEN têm por objetivo prevenir o ingresso e a evasão ilegais de divisas do País (2006, p. 75). Entretanto, o volume de operações realizadas diariamente torna praticamente impossível a verificação da veracidade das informações repassadas ao BACEN, cujo lançamento no sistema é de total responsabilidade dos agentes autorizados a operar câmbio no Brasil, sendo que muitos desses estão pouco comprometidos com a prevenção ao crime ou imbuídos de sentimentos nacionalistas e patrióticos⁴².

Ressalte-se que a possível profusão de pontos de atendimento para negociação e realização de transferências unilaterais de câmbio, tendo em vista a autorização para que integrantes do Sistema Financeiro Nacional possam celebrar convênios com pessoas jurídicas em geral, tais como padarias, postos de combustíveis, farmácias, etc. (Resolução nº 3.568/2008), transformarão o SISBACEN em um verdadeiro palheiro de dados eletrônicos, inviabilizando análise e identificação das transações ilícitas em seu fluxo diário. Assim,

41 Estas regras tornaram propícia a utilização de documentos falsos ou “laranjas” no registro de operações de câmbio, notadamente em transferências internacionais. A estipulação do valor máximo de US\$ 3 mil nestas operações não impede que um grande volume de recursos seja fracionado em parcelas menores, sendo esta a prática muito utilizada pelos lavadores experientes e cautelosos

42 Várias investigações conduzidas pelo DPF identificaram o lançamento de informações falsas no SISBACEN por agentes autorizados a operar câmbio no País, como por exemplo a Operação Catraca da DELEFIN/SR/SP (compra de documentos de identificação de albergados para por casas de câmbio) e a Operação Sanguessuga da SR/DPF/MS (especificamente na compra por representantes do PT do dossiê elaborado por um dos investigados contra políticos do PSBB).

percebe-se que a verdadeira finalidade do SISBACEN, antes de prevenir a fuga de capitais de forma ilegal ou a lavagem de dinheiro, é mapear o fluxo financeiro internacional e controlar a balança de pagamentos do País.

3.5 O Sistema de prevenção à lavagem de dinheiro no sistema financeiro

A atividade de lavagem de dinheiro se desenvolve, freqüentemente, no ambiente do sistema financeiro internacional, representando os bancos a porta mais acessível para introduzir o dinheiro de origem ilegal na economia legítima. Isso porque as instituições bancárias têm como principal atividade a transferência, depósito e conversão de dinheiro e outros valores, organizando e administrando tanto os sistemas de pagamento nacional como internacionais, bem como os mercados de capital (MONTROYA, 2007, p. 386).

Desta forma, o “sistema mundial antilavagem de dinheiro” foi constituído com a base na necessidade de superar as dificuldades encontradas na localização dos recursos ilícitos que circulam pela rede bancária mundial através de sucessivas transferências, em vários casos com passagens por contas anônimas ou secretas localizadas em instituições sediadas em “paraísos fiscais” (MACHADO, 2004, p. 138).

Tendo em vista a complexidade alcançada pelas transações comerciais e financeiras no contexto da mundialização financeira, com a interligação dos bancos nacionais em uma rede interbancária mundial para fazer frente às necessidades crescentes de serviços de pagamentos e transferências internacionais, o Estado não possui mais condições de conduzir autonomamente a vigilância do fluxo de capitais além fronteiras. Somente com o auxílio e colaboração das instituições envolvidas pode ser possível o controle ou a prevenção da prática da lavagem de dinheiro, bem como de outros crimes, no ambiente do sistema financeiro internacional.

Em dezembro de 1988, mesmo mês em que foi formulada a Convenção de Viena da ONU com o compromisso do combate à lavagem de dinheiro proveniente do narcotráfico internacional, o Comitê de Basileia de Supervisão Bancária (Comitê de Basileia)⁴³ publicou a sua Declaração sobre Prevenção do Uso Criminoso do Sistema Bancário para Fins da Lavagem de Dinheiro (Declaração sobre Prevenção)⁴⁴. Ao afirmar que os bancos podem ser

43 O Comitê de Basileia foi criado em 1974 pelos chefes dos bancos centrais dos seguintes países: Alemanha, Bélgica, Canadá, Espanha, Estados Unidos, França, Holanda, Itália, Japão, Luxemburgo, Reino Unido, Suécia e Suíça. O Comitê não tem nenhuma autoridade formal de supervisão internacional nem força de lei, sendo seu papel é o de formular padrões e orientações amplas de supervisão e fazer declarações de melhores práticas em questões bancárias.

44 Em 1997 o Comitê de Basileia publicou os Princípios Fundamentais de Supervisão Bancária, sendo que do total de 25 princípios, apenas um trata da lavagem de dinheiro (SCHOTT, 2004, III-4).

utilizados “involuntariamente” por criminosos, a Declaração sobre Prevenção considera que a primeira e mais importante salvaguarda contra o branqueamento de capitais é a integridade das próprias direções dos bancos, que devem impedir que suas instituições se tornem associadas a criminosos envolvidos com a lavagem de dinheiro (SCHOTT, 2004, III-3).

A Declaração sobre Prevenção estabelece essencialmente quatro princípios a serem seguidos pelas instituições financeiras: a) promover a devida identificação dos clientes que solicitem seus serviços; b) assegurar que seus negócios estão sendo realizados em conformidade com padrões éticos elevados e estrito cumprimento das leis aplicáveis às operações financeiras; c) incentivar a plena cooperação com as autoridades policiais, tanto quanto lhes permitam as leis e os regulamentos locais; e d) adotar políticas e procedimentos consistentes destinados à observância da Declaração (SCHOTT, 2004, III-4).

Posteriormente, foi criado em julho de 1989 o Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro (GAFI), organismo intergovernamental constituído pelos países do G-7⁴⁵ (Canadá, França, Alemanha, Itália, Japão, Reino Unido e Estados Unidos) e pelo presidente da Comissão das Comunidades Europeias, com o objetivo de desenvolver e promover uma resposta internacional para o combate e prevenção à lavagem de dinheiro⁴⁶. O GAFI elaborou o documento denominado “Quarenta Recomendações”, publicado em fevereiro de 1990, com três focos centrais de atuação: a) melhoria nos sistemas legais nacionais; b) aumento do papel do sistema financeiro; e c) fortalecimento da cooperação internacional (MACHADO, 2004, p. 130).

As recomendações do GAFI⁴⁷ direcionadas ao sistema financeiro buscam protegê-lo dos bens de origem ilícita, que seriam prejudiciais às suas atividades, e, ao mesmo tempo, atribui aos profissionais do setor o dever de detectar “operações suspeitas” e comunicar suas ocorrências às autoridades governamentais competentes. Desta forma, a estratégia do GAFI, em relação ao sistema bancário, está focada em três pontos: a) as regras de identificação do cliente e manutenção de arquivos; b) a comunicação de transações suspeitas; e c) a criação de uma unidade de inteligência financeira (MACHADO, 2004, p. 145).

45 Atualmente o GAFI possui 34 países e territórios membros: África do Sul, Alemanha, Argentina, Austrália, Áustria, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Conselho dos Países do Golfo Pérsico, Coreia do Sul, Dinamarca, Espanha, Estados Unidos, Finlândia, França, Grécia, Holanda, Hong Kong-China, Índia, Irlanda, Islândia, Itália, Japão, Luxemburgo, México, Noruega, Nova Zelândia, Portugal, Reino Unido, Rússia, Singapura, Suécia, Suíça e Turquia.

46 Em outubro de 2001, diante da comoção provocada pelos atentados de 11 de Setembro, o GAFI alargou seu mandato ao incluir o combate ao financiamento do terrorismo.

47 O GAFI tem por política acompanhar o progresso dos membros na aplicação de medidas antilavagem, bem como analisar e apresentar relatórios de tendências e técnicas de branqueamento e contra-medidas adotadas pelos países.

Existem nas Recomendações do GAFI regras específicas quanto ao dever de vigilância e identificação dos clientes por parte das instituições financeiras, tais como a verificação da “existência legal e da estrutura do cliente”, a obtenção de informações que indiquem a “verdadeira identidade dos beneficiários da conta ou da realização da transação”, a manutenção dos “documentos relativos à operação e identificação dos clientes” e o fornecimento “das informações requeridas pelas autoridades competentes”.

Em relação ao mecanismo de comunicação de operações suspeitas (CTS), as recomendações do GAFI atribuem às instituições financeiras a responsabilidade de dar atenção, detectar e comunicar às autoridades competentes as transações sobre as quais recaia suspeita de estarem relacionadas à lavagem de dinheiro e outras atividades criminosas.

Embora as Recomendações do GAFI não tenham especificado com precisão os pressupostos e condições a serem considerados na definição de “operação suspeita”, limitando-se a mencionar a necessidade que seja dada especial atenção a operações complexas, não habituais e sem um propósito econômico definido, alguns países estipularam critérios para comunicação estritamente objetivos, baseados, por exemplo, no montante da operação (MACHADO, 2004, p. 146).

Complementando o sistema de prevenção idealizado, os membros do GAFI deveriam criar Unidades de Inteligência Financeira (UIF) às quais seriam encaminhadas as informações de operações suspeitas elaboradas pelos setores econômicos e profissionais obrigados a manter vigilância sobre seus negócios. Caberia à UIF de cada país a distribuição para as autoridades competentes das informações de transações suspeitas recebidas, após o acréscimo de elementos obtidos através do cruzamento com outros dados relevantes de âmbito policial e judicial (MACHADO, 2004, p. 148).

O Brasil, dando cumprimento aos compromissos assumidos na Convenção de Viena da ONU, e impulsionado pelo sistema mundial antilavagem difundido pelo GAFI, editou a Lei nº 9.613, de 03/03/1998, que tipificou o crime de lavagem de dinheiro e criou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF. Esta unidade de inteligência financeira nacional está encarregada de receber, analisar e difundir para os órgãos de execução da lei (Polícias e Ministério Público) informes de transações originados dos setores econômicos e profissionais, obrigados a manter a devida vigilância e a comunicar operações financeiras suspeitas de estarem relacionadas à lavagem de dinheiro e outros crimes correlatos.

O artigo 9º da Lei nº 9.613/98 relacionou os seguimentos econômicos sujeitos às obrigações de identificação dos clientes e manutenção dos arquivos das transações (artigo 10),

bem como comunicar operações suspeitas (artigo 11), dentre eles as instituições do Sistema Financeiro Nacional – SFN.

Por sua vez, a Lei de Combate à Lavagem de Dinheiro deu ensejo à edição pelo BACEN da Circular nº 2.852, de 03/12/98, que dispôs sobre os procedimentos a serem adotados pelas instituições financeiras e demais entidades autorizadas a funcionar pelo BANCEN⁴⁸, em cumprimento às normas de prevenção e combate aos crimes previstos na Lei nº 9.613/98. Por esta circular, as instituições financeiras foram obrigadas a manter controles e registros que permitam a adequada identificação do cliente e a verificação da compatibilidade entre as correspondentes movimentações de recursos, atividade econômica e capacidade financeira demonstrada, dispensando especial atenção, também, às operações cujas características possam indicar a ocorrência de crime (artigo 1º, III e 2º, *caput*).

Da mesma forma foi estipulado pela Circular nº 2.852 o dever das instituições relacionadas comunicarem ao BACEN as operações suspeitas, no que se refere às partes envolvidas, valores, formas de realização e instrumentos realizados (critérios subjetivos), bem como as operações em moeda nacional ou estrangeira, cujo valor seja superior a R\$ 10 mil (critério objetivo), realizados por uma mesma pessoa, conglomerado ou grupo (artigo 4º).

Por fim, também cabe às instituições do SFN desenvolver e implementar procedimentos internos de controle para detectar operações que caracterizem indício de ocorrência dos crimes previstos na Lei nº 9.613/98, promovendo, igualmente, treinamento adequado para seus empregados.

O BACEN também editou a Carta-Circular nº 2.826, de 04/12/98, com a relação das operações que podem configurar indícios de lavagem de dinheiro e demais delitos correlatos, descrevendo diversas situações, com base em critérios objetivos e subjetivos, indicativas da suspeição motivadora da comunicação determinada pela Lei nº 9.613/98.

Verifica-se, desta forma, que os normativos brasileiros encontram-se adequados aos padrões internacionais de combate à lavagem de dinheiro no sistema financeiro, conforme os princípios estabelecidos pelo Comitê de Basiléia e pelo GAFI.

⁴⁸ Esta circular também sujeitou às suas disposições as administradoras de consórcio, os agentes autorizados a operar no Mercado de Câmbio de Taxas Flutuantes (emissoras de cartão de crédito de validade internacional, agências de turismo e meios de hospedagem) e as agências, filiais, sucursais e representantes de instituições financeiras sediadas no exterior.

Entretanto, percebe-se que os padrões normativos difundidos pelo GAFI, bem como por tratados, convenções e resolução aprovados pela ONU que mencionam medidas de prevenção à lavagem de dinheiro, em nenhum momento expressam a intenção de restringir, em qualquer hipótese, a circulação transnacional do capital lícito. Ao contrário, geralmente é expressa a preocupação de que o combate à lavagem de dinheiro não pode causar qualquer prejuízo ao livre fluxo de divisas (DE CARLI, 2008, p. 236), senão vejamos:

[...] Os Estados Parte considerarão a possibilidade de aplicar medidas viáveis para detectar e vigiar o movimento transfronteiriço de numerário e de títulos negociáveis...sem, por qualquer forma, restringir a circulação de capitais lícitos [...] (ITEM 2, art. 7, da Convenção de Palermo).

[...] Os Estados Parte considerarão a possibilidade de aplicar medidas viáveis para detectar e vigiar o movimento transfronteiriço de efetivo e de títulos negociáveis pertinentes, sujeitos a salvaguardas que garantam a devida utilização da informação, e sem restringir de modo algum a circulação de capitais [...] (Item 2, art. 14, da Convenção de Mérida).

[...] Medidas viáveis para detectar o transporte físico transfronteiriço de moeda e de instrumentos ao portador negociáveis, ...sem obstruir, de qualquer forma, a liberdade de movimentação de capital [...] (alínea 'b', item 2, art. 18, da Convenção para a Supressão do Financiamento e do Terrorismo Item 2, art. 14, da Convenção de Mérida).

Tendo em vista a complexidade alcançada pelas transações comerciais e financeiras no contexto da mundialização financeira, com a interligação dos bancos nacionais em uma rede interbancária mundial para fazer frente às necessidades crescentes de serviços de pagamentos e transferências internacionais, o Estado não possui condições de conduzir autonomamente o controle do fluxo de capitais além fronteiras. Somente com o auxílio e colaboração das instituições envolvidas é possível minimizar a prática da lavagem de dinheiro, bem como de outros crimes, no ambiente do sistema financeiro internacional.

Por sua vez, as medidas de vigilância relativas aos clientes das instituições financeiras (*customer due diligence*) possuem eficácia limitada quando se refere a esquemas sofisticados de lavagem de dinheiro, vez que nesses casos o dinheiro sujo é ocultado no interior de atividades normais de empresas, cuja respeitabilidade das transações impede que sejam acionados os mecanismos bancários de controle e prevenção de transações suspeitas.

De qualquer forma, o BACEN deve realizar auditorias para verificar se as instituições de fato estão desenvolvendo sistemas automatizados de monitoramento que detectem e apontem padrões suspeitos de contas e atividades de transferências financeiras. Se por um lado os mecanismos de prevenção à lavagem de dinheiro estão aptos a detectar o uso involuntário de instituições financeiras por criminosos, somente o incremento da fiscalização estatal poderá restringir a participação consciente ou a omissão voluntária dos agentes autorizados a operar no mercado de câmbio em transações ilegais.

Assim, conclui-se serem grandes os desafios dos órgãos envolvidos no combate à criminalidade organizada, tendo em vista a facilidade que os profissionais da lavagem de dinheiro encontram na ocultação de recursos ilícitos no interior de transações financeiras internacionais aparentemente legais. Isso se nota, ainda mais, se levarmos em consideração que a atuação do Estado depende da colaboração de instituições bancárias que consideram não fazer parte de seu negócio inquirir a moral ou a idoneidade de seus clientes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho abordou questões atinentes à lavagem de dinheiro suscitadas pelo fenômeno da mundialização financeira e pela crescente liberalização dos controles cambiais. O dinheiro sujo será mais facilmente ocultado das autoridades do Estado se for remetido para fora de suas fronteiras, permanecendo anônimo enquanto circular no interior do sistema financeiro internacional.

Assim, podemos perceber claramente que a lavagem de dinheiro está estritamente relacionada à evasão de divisas, crime também praticado em ambientes empresariais. Neste sentido, ambos os setores da economia, o legal e o criminoso, utilizam-se dos mesmos circuitos e intermediários empregados para promover a fuga de capitais do País, sejam esses originados de atividades comerciais ou provenientes do jogo ilegal, da prostituição e das drogas

A análise efetuada comprovou que o crime de evasão de divisas pode ser definido somente em cotejo com as normas internas de controle cambial. Por sua vez, a atual tendência da política monetária e cambial no Brasil, fiel aos princípios do capitalismo de regime liberal e da mundialização financeira, tem como fundamento a manutenção de um ambiente político e econômico propício ao investimento privado, caracterizado pela ausência de controles dos meios de pagamentos internacionais e permissão do livre fluxo de capitais através do sistema financeiro.

Se por um lado a eliminação dos controles cambiais vem reduzindo o volume de transferências internacionais ilegais, pois o que antes era proibido agora é lícito, por outro criou facilidades a serem exploradas pelos lavadores de dinheiro que buscam esconder o dinheiro sujo em outras jurisdições.

O estudo do atual regime de câmbio brasileiro disciplinado pelo Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (RMCCI), permitiu identificar as facilidades proporcionadas à introdução de dinheiro sujo no sistema financeiro internacional.

A nova filosofia cambial, representada pelo RMCCI, concede ampla liberdade para a compra e venda de moeda estrangeira no mercado de câmbio, desde que cumpridos os princípios da legalidade, responsabilidade, fundamentação econômica e respaldo documental.

Da mesma forma, percebeu-se que foi liberalizada a possibilidade de transferência internacional de moeda independentemente de autorização expressa do BACEN, podendo

qualquer pessoa física ou jurídica, residente, domiciliada ou com sede no País, realizar operações cambiais com o objetivo de constituir disponibilidades no exterior.

Tal como constatou-se, outra norma do RMCCI, e que não estava prevista anteriormente no sistema de câmbio nacional, permitiu a liquidação no mercado de câmbio, em moeda estrangeira equivalente, de compromissos em moeda nacional firmados entre pessoas físicas e jurídicas, residentes, domiciliadas ou com sede no País e pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior, mediante a simples apresentação da documentação pertinente.

A Resolução CMN nº 3.568, de 29/05/2008, por sua vez, trouxe inovações que merecem atenção por parte dos órgãos de prevenção e controle da lavagem de dinheiro, tais como aquelas voltadas à promoção da capilaridade dos pontos de atendimento. Agora, mediante o estabelecimento de convênios com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, qualquer pessoa jurídica poderá realizar transferências unilaterais, do e para o exterior, a no montante de até US\$ 3 mil.

Verificou-se que o novo RMCCI tornou desnecessário o uso das denominadas contas CC5, uma vez que pela atual sistemática a transferência de recursos ao exterior passa a ser realizada mediante a formalização de contrato de câmbio, sendo o controle realizado pelo simples registro da transação no SISBACEN. Por um lado, este novo regime diminui a possibilidade da ocorrência da evasão de divisas por meio de fraudes em “Contas CC5”, mas por outro aumenta a vulnerabilidade em relação às contas de correspondente fornecidas a bancos estrangeiros, muitos desses licenciados e regulamentados por jurisdições com débeis controles de prevenção à lavagem de dinheiro.

A constatação de que o volume de operações realizadas diariamente torna praticamente impossível a verificação da veracidade das informações repassadas ao BACEN, cujo lançamento no sistema é de total responsabilidade dos agentes autorizados a operar câmbio no Brasil, torna o SISBACEN um verdadeiro palheiro de dados eletrônicos, o que inviabiliza a análise e a identificação de transações ilícitas em seu enorme fluxo diário.

Isso leva a concluir que somente com o auxílio e colaboração das instituições envolvidas é possível minimizar a prática da lavagem de dinheiro, bem como de outros crimes, no ambiente do sistema financeiro internacional, tendo em vista a complexidade das transações comerciais e financeiras neste contexto da mundialização financeira.

Por sua vez, as medidas de vigilância relativas aos clientes das instituições financeiras (customer due diligence), ponto central do sistema mundial antilavagem idealizado pelo

GAFI, possui eficácia limitada quando se refere a esquemas de lavagem de dinheiro que contam com a participação consciente ou a omissão voluntária dos agentes autorizados a operar no mercado de câmbio.

Concluindo, registre-se que o presente estudo deve ser aprofundado com a análise do papel desempenhado pelas câmaras de compensação e demais sistemas de comunicação interbancária, pelos quais passa necessariamente toda transação financeira internacional. O controle público da movimentação virtual de capitais, realizada através de serviços bancários de pagamentos eletrônicos, constitui o ponto central da construção de um sistema de prevenção à lavagem de dinheiro.

REFERÊNCIAS

- ANDREAS, Peter; NADELMANN, Ethan. **Policing the Globe: criminalization and crime control in international relations**. New York: Oxford University Press, 2006.
- BORGERTH, Vânia Maria da Costa. **SOX: entendendo a Lei Sarbanes-Oxley**. São Paulo: Cengage Learning, 2008.
- BANCO CENTRAL: **Medidas de Simplificação na Área de Câmbio**. Agosto de 2008.
- BLANCO, Isidoro; FABIÁN, Eduardo; ZARAGOZA, Javier Alberto. **Combate del Lavado de Activos Desde el Sistema Judicial**. Organización dos Estados Americanos (CICAD) – Banco Interamericano de Desenvolvimento.
- CASTELLAR, João Carlos. **Lavagem de Dinheiro: a questão do bem jurídico**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2004.
- CARLI, Carla Veríssimo. **Lavagem de Dinheiro: Ideologia da criminalização e análise do discurso**. Porto Alegre: Editora Verbo Jurídico, 2008.
- CHESNAIS, François. **A Mundialização Financeira: gênese, custos e riscos**. São Paulo: Xamã, 1998.
- CHOMSKY, Noam. **Contendo a Democracia**. Rio de Janeiro – São Paulo: Editora Record, 2003.
- CONSELHO DE ATIVIDADES FINANCEIRAS. **Lavagem de Dinheiro: um problema mundial**. Brasília: UNDCP, 1999.
- DE MAILLARD, Jean. **Atlas de La Criminalidad Financiera: del narcotráfico al blanqueo de capitales**. Madrid: Ediciones Akal, 2002.
- DÍAZ – MAROTO Y VILLAREJO. **El Blanqueo de Capitales em El Derecho Espanhol**. Madri: Dykinson, 1999.
- Equipe Democrata da Subcomissão Permanente de Investigação do Senado dos Estados Unidos: **O Sistema de Bancos Correspondentes - Portal para a Lavagem de Dinheiro**, 2001.

- FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
- FRIMAN, H. Richard; ANDREAS, Peter. **The Ilicit Global Economy & State Power**. Boston: Rowman & Littlefield Publishers, 1999.
- FORTUNA, Eduardo. **Mercado Financeiro – Produtos e Serviços**. Rio de Janeiro: Qualitymark Editora, 2008
- GALBRAITH, John Kenneth. **A Economia das Fraudes Inocentes**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.
- GODINHO, Jorge Alexandre Fernandes. **Do Crime de Branqueamento de Capitais: introdução e tipicidade**. Coimbra: Editora Almedina, 2001.
- KLEIN, Naomi. **A Doutrina do Choque: a ascensão do capitalismo de desastre**. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 2008.
- LIMA, Sebastião de Oliveira; LIMA, Carlos Augusto Tosta de. **Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional**. São Paulo: Atlas, 2003.
- MACHADO, Maíra Rocha. **Internacionalização do Direito Penal: a gestão de problemas internacionais por meio do crime e da pena**. São Paulo: Editora 34 / Edesp, 2004
- MAIA, Rodolfo Tigre. **Lavagem de Dinheiro: lavagem de ativos provenientes de crime**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.
- MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime de Lavagem de Dinheiro**. São Paulo: Atlas, 2006.
- MONTOYA, Mário Daniel. **Máfia e Crime Organizado**. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2007.
- NAÍN, Moisés. **Ilícito: o ataque da pirataria, da lavagem de dinheiro e do tráfico à economia global**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2006.

- OLIVEIRA, Luís Maurício Sodré de. **Mercado de Câmbio**. Curitiba: Juruá, 2008.
- PINTO, Edson. **Lavagem de Capitais e Paraísos Fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007.
- RAVELO, Ricardo. **Herencia Maldita**. México: Grijalbo, 2007.
- ROBINSON, Jeffrey. **Os Branqueadores de Dinheiro**. Lisboa: Livros do Brasil, 1995.
- SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. **O Crime de Evasão de Divisas: a tutela pena do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris, 2006.
- SCHOTT, Paul Allan. **Guia de Referência Anti-Branqueamento de Capitais e de Combate ao Financiamento do Terrorismo**. Washington, D.C.: Banco Mundial e Fundo Monetário Internacional, 2005.
- SHROEDER, Willian R. Money Laundering: A Global Threat and International Community's Response. **FBI Law Enforcement Bulletin n° 70**, 2001.
- SILVA, César Antonio da. **Lavagem de Dinheiro: uma nova perspectiva penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- SOUZA, Renato A. Gomes. **Câmbio: dos contornos rígidos à liberalização**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- THE WOFBERG GROUP: **Os Princípios de Prevenção aos Crimes de Lavagem de Dinheiro para Bacons Correspondentes**.
- THOUMI, Francisco. **Economia Política y Narcotráfico**. Bogotá: Terceiro Mundo Editores, 1996.
- WOODWARD, Bob. **VEIL: As Guerras Secretas da Cia**. São Paulo: Editora Best Seller, 1987.
- WOODIWISS, Michael. **Capitalismo Gângster**. Rio de Janeiro: Ediouro, 2007.

ZIEGLER, Jean. **A Suíça Acima de Qualquer Suspeita**. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1977.

ZIEGLER, Jean. **A Suíça Lava Mais Branco**. Lisboa: Editorial Inquérito, 1989.

ZIEGLER, Jean. **Os Senhores do Crime**. Rio de Janeiro: Record, 2003.