



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

PRISCILA DEÓ GUIMARÃES

**ADVOCACIA E LAVAGEM DE DINHEIRO:
RESPONSABILIDADE PENAL PELO RECEBIMENTO DE
HONORÁRIOS SUPOSTAMENTE MACULADOS**

Salvador
2015

PRISCILA DEÓ GUIMARÃES

**ADVOCACIA E LAVAGEM DE DINHEIRO:
RESPONSABILIDADE PENAL PELO RECEBIMENTO DE
HONORÁRIOS SUPOSTAMENTE MACULADOS**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Sebastian Borges de Albuquerque Mello

Salvador
2015

TERMO DE APROVAÇÃO

PRISCILA DEÓ GUIMARÃES

ADVOCACIA E LAVAGEM DE DINHEIRO: RESPONSABILIDADE PENAL PELO RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS SUPOSTAMENTE MACULADOS

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2015

À minha família, com amor.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o crime de lavagem de dinheiro e a conduta de recebimento de honorários advocatícios oriundos de prática de atividades ilícitas, em especial da lavagem de dinheiro, e verificar até que ponto o cobrar e receber honorários maculados pode gerar responsabilidade penal para o advogado. Para tanto, primeiramente é feito um estudo do conceito referente ao crime de lavagem de capitais, seguido de uma investigação histórica de como surgiu o crime e a legislação referente a criminalização deste. Em seguida, é feita uma exposição dos Tratados Internacionais relevantes para a criminalização da lavagem de dinheiro e uma análise da legislação brasileira relativos ao crime antecedente, bem jurídico tutelado e elemento subjetivo do crime de lavagem de capitais. Nesse contexto, é feito um estudo do crime de lavagem de dinheiro relacionado a advocacia, questionando se o recebimento de honorários que sabidamente advém de origem maculada poderia gerar para o advogado uma responsabilização por lavagem de capitais. Tal questionamento foi alvo três importantes decisões de tribunais alemães que tratam sobre o assunto. Por fim, confere-se especial enfoque a tese pela não responsabilização do advogado, perpassando pela exposição de fundamentos de natureza subjetiva, objetiva e processual que embasam tal tese.

Palavras-chave: Lavagem de dinheiro; honorários advocatícios; origem maculada; responsabilidade penal; advocacia.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	Artigo
BGH	Tribunal Federal Alemão
BverfG	Tribunal Constitucional Alemão
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal da República
COAF	Conselho de Controle de Atividades Financeiras
CP	Código de Penal
CPP	Código de Processo Penal
GAFI	Grupo de Ação Financeira Internacional
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
OLG	Tribunal Superior de Hamburgo
ONU	Organização das Nações Unidas
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	08
2 LAVAGEM DE DINHEIRO	11
2.1 CONCEITO	11
2.2 HISTÓRICO	14
2.3 TRATADOS INTERNACIONAIS	17
2.3.1 Convenção de Viena	18
2.3.2 Convenção de Palermo	20
2.4 BEM JURÍDICO TUTELADO	22
2.5 O CRIME ANTECEDENTE	24
2.6 O ELEMENTO SUBJETIVO	26
3 A ADVOCACIA E LAVAGEM DE DINHEIRO	31
3.1 O PROBLEMA	31
3.1.1 Os mecanismos de controle de lavagem de dinheiro	33
3.1.2 A questão do exercício da advocacia	36
3.2 PRECEDENTES INTERNACIONAIS	39
3.2.1 Decisão do Tribunal Superior de Hamburgo, de 06.01.2000	39
3.2.2 Decisão do Supremo Tribunal Federal Alemão, de 04.07.2001	41
3.2.3 Decisões da Corte Constitucional Alemã, de 30.03.2004 e de 14.01.2005	45
4 A TESE PELA NÃO RESPONSABILIDADE POR RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS SUPOSTAMENTE MACULADOS	48
4.1 FUNDAMENTO DE NATUREZA SUBJETIVA: A QUESTÃO DO DOLO NO RECEBIMENTO DOS HONORÁRIOS	49
4.2 FUNDAMENTOS DE NATUREZA OBJETIVA	52
4.2.1 Teorias da adequação social e profissional	52
4.2.2 Condutas neutras ou “negócios standard”	55
4.2.3 Redução do tipo objetivo: a não tipicidade do recebimento de honorários	58
4.3 FUNDAMENTOS PROCESSUAIS	60
4.3.1 Presunção de inocência e direito de escolha do defensor	60
4.3.2 A relação de confiança entre o acusado e o defensor e a	

obrigação do sigilo profissional	63
5 CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS	69

1 INTRODUÇÃO

Lavar dinheiro é dar uma nova roupagem aos proventos oriundos de atividades ilícitas. É "limpar", dar aparência de licitude ao dinheiro advindo de crime ou contravenção.

Com o advento da globalização e, com esta, dos paraísos fiscais, a preocupação com relação a lavagem de dinheiro no cenário internacional aumentou, de forma que, em 1988, a ONU convocou uma assembleia (Convenção de Viena) que criou um documento no qual os signatários se obrigavam a criminalizar a conduta de ocultar proventos advindos do tráfico de entorpecentes.

Diante deste cenário de combate à lavagem de dinheiro, diversos países criaram legislações acerca do tema, inclusive o Brasil, que editou a lei 9.613/98.

A lei 9.613/98 em seu art. 1º, §1º, II, traz a disposição de que incorre na mesma pena (da lavagem de dinheiro), quem recebe valores provenientes da infração penal. Desta forma, é questionado se os honorários advocatícios se enquadrariam na definição legal.

O advogado, nos termos do art. 133 da Constituição Federal brasileira, é fundamental à administração da Justiça, de forma que seus atos e manifestações no exercício da profissão são invioláveis, na forma da lei.

Ora, o profissional da advocacia, ao atuar dentro dos limites legais, tem direito aos honorários, tendo estes um caráter contra-prestacional, sendo, desta forma, pagamento pelos serviços advocatícios prestados.

Ocorre que, existem decisões jurisprudenciais estrangeiras que divergem ao quanto disposto, gerando, assim, dúvida no tratamento do tema, uma vez que a legislação brasileira não trata especificamente sobre o recebimento de honorários e a responsabilização do advogado pelo recebimento destes, quando oriundos de infração penal.

A relevância do tema se dá em virtude de ser a advocacia atividade essencial à justiça, de modo que o livre e regular exercício desta é instrumento vital ao funcionamento do Estado Democrático de Direito.

Nesta linha de intelecção, é fundamental, para o livre exercício da advocacia e regular funcionamento de um sistema de direitos e garantias fundamentais, investigar os limites da conduta do advogado no que concerne ao recebimento de honorários, pois frequentemente um advogado pode estar envolvido em questões, não apenas éticas, mas também jurídico-penais, em face do recebimento de honorários supostamente maculados, sobretudo quando se tratar de advocacia criminal, quando a possibilidade de saber a origem ilícita dos recursos é mais evidente.

O tema, portanto, revela uma série de discussões, haja vista que se põe em conflito os interesses da regular atividade da advocacia e o interesse da manutenção da ordem socioeconômica, buscando a não circulação de dinheiro ilícito na economia.

No primeiro capítulo de desenvolvimento é feita análise do crime de lavagem de dinheiro que perpassa abordagem histórica deste crime, bem como do conceito legal estabelecido, tratados internacionais que se relacionam a criminalização da lavagem de capitais, bem como uma análise do bem jurídico tutelado, dos crimes antecedentes e do elemento subjetivo necessário para configuração da lavagem de dinheiro.

Os primeiros países a criminalizar a conduta foram a Itália, a partir de 1978, e os Estados Unidos, no início do século XX, pois com a chamada "Lei Seca" houve um grande acúmulo de dinheiro advindo do comércio ilegal de bebidas alcoólicas que era explorado por diversas organizações criminosas.

Uma vez permitido o comércio de bebidas alcoólicas, a gama de crimes antecedentes à lavagem de dinheiro se expandiu, de forma que condutas como tráfico de drogas, tráfico de armas, terrorismo, exploração do jogo, dentre outras infrações, puderam caracterizar crimes que antecedem a lavagem de dinheiro.

Percebeu-se, então, que estava cada vez mais difícil a repressão ao crime de lavagem, de forma que foram criados diversos tratados internacionais, tais como a Convenção de Viena, que objetivou criminalizar a conduta de ocultar valores obtidos através da produção e comércio de substâncias entorpecentes ilícitas, e a Convenção de Palermo que buscou formas de combater o crime organizado transnacional.

No que tange ao bem jurídico tutelado, há uma discussão doutrinária se seria o bem jurídico da administração da justiça ou o da ordem socioeconômica. Esta discussão e suas razões também serão abordadas neste trabalho.

A lavagem de dinheiro vincula-se ao cometimento prévio de um crime. A redação original da lei 9.613/98 trazia um rol taxativo de crimes antecedentes. Em 2012, porém, é editada a lei 12.683/2012 que exclui o rol taxativo trazendo, assim, vantagens e desvantagens.

Ainda neste capítulo, é feita também uma análise do elemento subjetivo do tipo lavagem de dinheiro, mostrando a necessidade do dolo para a configuração do crime, visto que não foi prevista a forma culposa deste tipo penal.

No segundo capítulo de desenvolvimento, é feita uma análise da atividade da advocacia e de sua importância constitucionalmente definida de sua relação com a lavagem de dinheiro, bem como de em que medida seria possível a responsabilização do advogado pelo recebimento de honorários advocatícios maculados.

A análise proposta perpassa pelo estudo de precedentes alemães sobre o tema em questão, que se fazem importantes, uma vez que não há precedentes brasileiros sobre o tema e tendo em vista, igualmente, que em matéria de direito econômico, os precedentes estrangeiros são muito utilizados.

No terceiro capítulo de desenvolvimento, é feito estudo sobre as principais teses de cunho objetivo, subjetivo e processual que sustentam a não responsabilização do advogado pelo recebimento de honorários supostamente maculados.

Dentro dessa perspectiva, o presente trabalho busca analisar a conduta de recebimento de honorários advocatícios oriundos de prática de atividades ilícitas e verificar até que ponto a conduta de cobrar e receber honorários maculados pode gerar responsabilidade penal para o advogado pelo crime de lavagem de dinheiro.

2 LAVAGEM DE DINHEIRO

A análise do crime de lavagem de dinheiro perpassa pelo entendimento de seu conceito, origem histórica, tratados internacionais que foram importantes para a criminalização de tal conduta em nosso ordenamento, bem como análise do bem jurídico tutelado, crimes antecedentes á lavagem de dinheiro e elemento subjetivo deste tipo penal.

Antes de adentrar no conceito, é mister tratar sobre a origem do termo "lavagem de dinheiro".

O legislador pátrio resolveu adotar o nome "crimes de 'lavagem' ou ocultação de bens, direitos e valores" por duas razões. A primeira remete ao fato de ser consagrada na linguagem popular e muito utilizada em operações financeiras, em razão do emprego internacional da expressão em inglês *money laundering*. A segunda razão, é porque utilizar o termo "branqueamento" ao invés de "lavagem" conota uma inferência racista do vocábulo, de forma que utilizar o termo lavagem parece ser o mais correto (PITOMBO, 2003, p.33).

2.1 CONCEITO

O conceito simplificado do crime de lavagem de dinheiro está disposto no *caput* do art. 1º da lei 9.163/1998 que dispõe sobre "Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal".

Segundo leciona Rogério Aro (2013, p.170):

Tradicionalmente, define-se a lavagem de dinheiro como um conjunto de operações por meio das quais os bens, direitos e valores obtidos com a prática dos crimes são integrados no sistema econômico financeiro, com a aparência de terem sido obtidos de maneira lícita. É uma forma de mascaramento da obtenção ilícita de capitais.

O significado da expressão "lavagem" é explicado de duas maneiras pela doutrina. Ambas as formas com total significação, quando se faz uma análise histórica do seu surgimento, bem como quando se concebe o sentido da expressão de acordo com a conduta descrita no tipo (OLIVEIRA, 2009, p.65).

Ao se pensar em lavagem no sentido de tipo penal, o termo é empregado quando sujeitos "lavam" o dinheiro obtido de forma ilícita através de atividades criminosas, fazendo uma reciclagem, facilitando assim o reinvestimento desses valores no sistema econômico (OLIVEIRA, 2009, p.65-66).

O outro sentido do termo "lavagem" é o que está ligado a sua origem histórica. Blanco Cordero relata que a expressão foi usada pela primeira vez em 1982, quando em um Tribunal americano se fazia a denúncia da prática de lavagem de dinheiros advindos do tráfico de cocaína colombiana (MENDRONI *apud* OLIVEIRA, 2009, p. 66).

De forma simples é possível conceituar lavagem de dinheiro como o processo pelo qual bens adquiridos de forma ilícita, através de atividades criminosas, se transformam em bens aparentemente lícitos. Contudo, a tipificação deste delito não pode ser feita de forma tão simplória, em razão das necessidades imperiosas da legalidade e segurança jurídica (MELLO, 1999, p.337).

O processo de lavagem de dinheiro tem como antecedente necessário a prática de uma infração penal e é neste momento que nasce o capital ilícito e em seguida se inicia a ocultação dos valores ilicitamente auferidos. Após o desenvolvimento de diversas operações posteriores para dissimulação da origem dos bens, a lavagem de dinheiro se completa pela reinserção do capital na economia formal com aparência de lícita (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p. 25).

Assim, lavagem de dinheiro é dividida em três fases, através das quais o dinheiro "sujo", de origem ilícita, ganha a aparência de lícito sendo reinserido no mercado financeiro. Estas três fases são a fase de colocação, a fase de dissimulação e a fase de integração/reinserção.

A primeira instância da lavagem de dinheiro é a fase de colocação, conversão ou "*placement*". Trata-se do movimento inicial para distanciar o valor de sua origem criminosa, com a alteração na qualidade dos bens, seu afastamento do lugar em que ocorreu a infração antecedente, ou outras condutas similares. Essa é a fase de

maior proximidade entre o produto da lavagem e a infração penal (BADARÓ, BOTTINI, 2013, p.26).

Essa fase se dá pela ocultação de proventos, ou seja, se dá na conversão destes. Normalmente, ela acontece pela transformação de ativos através de instituições financeiras, sendo estes utilizados de modo involuntário. Bolsa de valores, peças de artes e metais preciosos possibilitam esse tipo de investimento (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p.146).

Uma vez captados ativos oriundos da prática criminosa e a eventual concentração desse ativo, busca-se nesta fase a ocultação inicial da origem ilícita, com a separação física entre os criminosos e os produtos de seus crimes (MAIA, 1999, p.37).

Na segunda fase, também chamada de dissimulação ou "*layering*", ocorre a camuflagem das evidências, é nesta fase que se dá a lavagem de dinheiro propriamente dita pois através de uma série de negócios ou movimentações financeiras acaba por se dificultar o rastreamento contábil dos lucros ilícitos (ARO, 2013, p. 173).

Busca-se, na fase de dissimulação, disfarçar a origem ilícita dos grandes volumes de dinheiro inseridos no mercado financeiro pela fase anterior através da diluição deste dinheiro em incontáveis extratos, disseminados em operações e transações financeiras variadas, no país e no exterior, envolvendo uma multiplicidade de contas bancárias de diversas empresas nacionais e internacionais, com estruturas societárias diversas e sujeitas aos mais variados regimes jurídicos. Desta forma, objetiva-se estruturar uma nova origem para o dinheiro sujo, dando a aparência de que estes valores foram adquiridos de forma legítima (MAIA, 1999, p.39).

A última fase, chamada de fase de integração ou "*integration*", nas palavras de Renato De Mello Jorge Silveira e Vivian Cristina Schorscher (2005, p. 147):

Não trata, especificamente, de lavagem, mas, sim, de utilização deste dinheiro em aquisição, investimento ou qualquer outra forma de reversão destes ao mercado. Nesta altura, a lavagem já se deu, mas o que acaba por se perceber, é a volta do capital ao mercado, não raro, até mesmo através de bancas de advogados.

Nesta etapa, os ativos criminosos são empregados no sistema produtivo por intermédio da criação, aquisição e/ou investimento em negócios lícitos ou pela simples aquisição de bens. A ideia é "reciclar" esse dinheiro, que a essa altura já

está "limpo", através de esquemas de integração que envolvem sociedades, empresas ou intermediários respeitáveis, como bancos estrangeiros, sociedades seguradoras, cambistas, poderosas bancas de advocacia de negócio ou qualquer um que possa movimentar grandes importâncias de dinheiro sem levantar suspeitas (MAIA, 1999, p.40).

Os ativos de origem criminosa, que neste ponto já foram misturados a valores obtidos de uma forma lícita ou foram "lavados" nas complexas operações da fase de dissimulação, são reciclados em simulações de negócios lícitos, como, por exemplo, em transações de importação/exportação com preços excedentes ou subfaturados), compra e venda de imóveis com valores diferentes dos de mercado, dentre outras práticas (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p.27).

É importante mencionar que a legislação brasileira não exige que se complete todo o ciclo acima exposto, passando pelas três fases mencionadas, para que a tipicidade da lavagem de dinheiro. Não é necessário, por exemplo, a integração do capital sujo à economia lícita para a tipicidade penal, bastando a consumação da primeira etapa (ocultação) para a materialidade delitiva, incidindo sobre ela a mesma pena aplicável se as fases de dissimulação e integração houvessem se concretizado (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p.27).

Por fim, cabe ressaltar que embora o delito esteja consumado após a fase inicial de ocultação, há um elemento subjetivo¹ que permeia todas as etapas deste crime que é a vontade de "lavar" o capital e reinseri-lo na economia formal com aparência de licitude. Ou seja, ainda que no plano objetivo seja suficiente a mera ocultação de bens para que se caracterize a lavagem de dinheiro, no plano subjetivo sempre será necessário o dolo, a intenção de reciclar os bens, o desejo de completar o ciclo de lavagem (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p.27).

2.2 HISTÓRICO

A origem da criminalização da lavagem de dinheiro se deu nos Estados Unidos, no início do século XX e na Itália, em 1978.

¹ Esse assunto será melhor explanado no tópico 2.5.

Nos Estados Unidos, a criminalização da lavagem de dinheiro adveio quando as primeiras formas de organizações criminosas, principalmente as máfias começaram a despontar no início do século XX. Durante a "Lei Seca" era proibido a fabricação e comércio de bebidas alcoólicas, o que gerou um grande mercado ilegal que movimentava milhões de dólares através de organizações criminosas (ARO, 2013, p.168).

Em 1920, uma legislação federal norte-americana chamada de *Volstead Act* proibiu a fabricação, venda e o transporte de bebidas intoxicantes (com o teor de álcool maior que 0,5%), exceto as que fossem comprovadamente de uso medicinal. Enquanto esta lei vigorou, foi possibilitada a criação e desenvolvimento de organizações criminosas que contribuíram para a geração de um mercado de produtos e serviços ilegais (MAIA, 1999, p.26).

Muitos empresários tiveram seus negócios fechados, o que os levou a agir na ilegalidade, produzindo e vendendo bebidas alcoólicas mesmo com a proibição legal. Por conta disso, e pela falta de tributação, obtiveram grandes quantias (FÖPPEL, LUZ, 2011, p. 4).

A própria natureza ilegal da atividade (contrabando e venda clandestina de bebidas) impunha um nível de organização mais sofisticado e em larga escala, o que incluía a aproximação com atividades lícitas, aplicação dos ganhos ilícitos e utilização da corrupção (MAIA, 1999, p.27).

A partir da proibição do comércio de bebidas alcoólicas, surgiu a necessidade de transformação do capital obtido ilicitamente, dando uma aparência de licitude. Assim, nessa época, começa a prática de ocultação e dissimulação transnacional de valores obtidos ilicitamente, com transferência de capitais para Cuba (FÖPPEL; LUZ, 2011, p. 4).

Neste cenário surge o famoso personagem paradigmático Al Capone, nascido em Nova York, com descendência italiana, e que no final da década de 20 assumiu o controle do crime organizado na cidade de Chicago, no Estado de Illinois nos Estados Unidos, enriquecendo através da venda de bebidas ilegais e posteriormente sendo preso por sonegação fiscal (MAIA, 1999, p.28).

Após a revogação da chamada "Lei Seca" as organizações criminosas passaram a se concentrar em outros crimes antecedentes como, por exemplo o tráfico de

drogas, a fim de buscar novas alternativas de negócio. Sendo assim, segundo informa Rogerio Aro (2013, p. 169) com crescimento da exploração dos jogos e do tráfico de drogas, o uso de lavanderias ou lavagem de automóveis, negócios baseados essencialmente no uso de dinheiro vivo, já não eram suficientes para circular o dinheiro obtido de forma ilícita.

Por essa razão, mafiosos americanos buscaram formas de enviar seu dinheiro para fora do país, a fim de ocultar os seus ativos ilegais.

Segundo expõe Renato De Mello Jorge Silveira e Vivian Cristina Schorscher (2005, p.144,145):

Os delinquentes sempre procuraram, de uma forma ou de outra, ocultar os frutos de seu labor. É de se constatar, contudo, um significativo aprimoramento de suas técnicas, principalmente a partir da segunda metade do século XX, coincidente com o fenômeno da sociedade de risco.

De acordo com Rodolfo Tigre Maia (1999, p.28) Meyer Lansky, mafioso russo-americano, foi o maior responsável pela criação de novas táticas de lavagem de dinheiro, inclusive com a utilização de contas na Suíça e intensificação da penetração nos negócios lícitos.

Utilizar os serviços suíços permitiu a Lansky, incorporar uma das primeiras técnicas reais de "lavagem", que é o chamado 'empréstimo frio' (*loan-back*), que significa que o dinheiro ilegal poderia ser agora disfarçado como forma de "empréstimos" providos por compreensivos banqueiros estrangeiros e poderiam ser até declarados ao Fisco, se necessário fosse, obtendo-se em troca benefícios fiscais (MAIA, 1999, p.30).

A verdadeira origem de criminalizar a lavagem de dinheiro vem com a edição do *Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act* (RICO), em 1970, a qual era o maior exemplo da política adotada pelo governo norte americano no combate á lavagem de dinheiro. Tal lei visava criminalizar condutas que rendiam dinheiro por meio de atos ilegais ou desonestos (FÖPPEL; LUZ, 2011, p.5).

Em 1978, na Itália, nos chamados "anos de chumbo" se deu a primeira tipificação do crime de lavagem de dinheiro. Nesta época, o grupo armado italiano com ideologia ligada ao marxismo-leninismo chamado Brigadas Vermelhas (*Brigate Rosse*), praticou uma série de ações para desarticular o poder estatal. Dentre essas ações, este grupo sequestrou o democrata cristão Aldo Moro, político muito influente na época, que mais tarde acabou por ser assassinado. Diante disso, o governo italiano

que já havia editado o Decreto-lei nº 59 em 21 de março de 1978, introduzindo ao Código Penal Italiano o art. 648-bis, converteu este decreto na Lei nº 191 de 18 de maio de 1978, que incriminava a substituição de dinheiro ou valores provenientes de roubo qualificado, extorsão qualificada ou extorsão mediante sequestro por outros valores ou dinheiro (ARO, 2013, p.168).

Com o passar dos anos é possível perceber que houve uma alteração substancial no que tange a qualidade dos crimes praticados por organizações criminosas e na quantidade de ganhos ilícitos deles advindos. O crime organizado "evoluiu" na busca por ilícitos mais rentáveis economicamente, gerando assim uma mudança nos esquemas de aproveitamento dos produtos do crime (MAIA, 1999, p.25).

No início, as organizações criminosas atuavam em atividades de extorsão e nos chamados crimes "sem vítimas" como, por exemplo, empréstimos usurários, prostituição, fornecimento de bebidas ilegais e jogos de azar. Com o passar do tempo, porém, a opção preferencial mudou para crimes considerados mais lucrativos como o tráfico de armas e entorpecentes e, modernamente, destacam-se pela administração e aquisição de negócios lícitos como forma de investir os ganhos ilícitos, visando otimizar e torná-los "limpos", inclusive como estratégia para a prática de ilícitos mais sofisticados como crimes contra a economia popular, o sistema financeiro e a ordem tributária, praticados pelos chamados criminosos de "colarinho branco" (MAIA *apud* MAIA, 1999, p.25).

2.3 TRATADOS INTERNACIONAIS

No que tange ao crime de lavagem de dinheiro, é importante a análise de tratados internacionais que foram firmados com o fim de combater o crime organizado e condutas que facilitam a lavagem de dinheiro em nossa atual conjuntura internacional, na qual a fiscalização e repressão de condutas criminosas se mostram cada vez mais difícil posto a internacionalização da economia e a globalização, de uma forma geral.

O primeiro encontro de países em que se discutiram as bases da criminalização da lavagem de dinheiro foi a Convenção das Nações Unidas contra o tráfico de entorpecentes e substâncias psicotrópicas que ocorreu em 19 de dezembro de

1998, na cidade de Viena, capital da Áustria, ficando por isso como Convenção de Viena.

Em 2000, a Organização das Nações Unidas se reuniu na chamada Convenção de Palermo, visando buscar formas de combater o crime organizado transnacional. Tal convenção se mostra importante a medida que a globalização tem contribuído bastante para a prática da lavagem de dinheiro.

2.3.1 Convenção de Viena

Com o advento da globalização e, com ele dos paraísos fiscais, a preocupação com relação a lavagem de dinheiro no cenário internacional aumentou, de forma que em 1988, a ONU (Organização das Nações Unidas) convocou uma assembléia (Convenção de Viena) que criou um documento no qual os signatários se obrigavam a criminalizar a conduta de ocultar proventos advindos do tráfico de entorpecentes.

Segundo William C. Gilmore citado por Antônio Sérgio Pitombo (2003, p.80) a Convenção de Viena foi uma das principais fontes a constatar que o crime organizado e a lavagem de dinheiro afetam a economia e põem em risco a estabilidade, segurança e até a soberania dos Estados. Segundo dispõe esse tratado internacional, os vultuosos montantes de dinheiro advindos do narcotráfico permitem ao crime organizado penetrar, contaminar e corromper as estruturas dos governos, atividades comerciais e financeiras da sociedade em todos os níveis.

Nas palavras de João Carlos Castellar (2004, p.135), a Convenção de Viena objetiva a "criminalização da conduta de ocultar os proveitos obtidos (...) especificamente com a produção e o comércio de substâncias entorpecentes ilícitas".

O Brasil foi signatário da Convenção de Viena, e incorporou tal Convenção ao seu ordenamento em 26.07.1991 através do Decreto 154. A tipificação do delito somente surgiu com a publicação da lei 9.163/1998 que "dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências".

Quando a Convenção de Viena foi aprovada pela ONU, a preocupação dominante era o tráfico de drogas, e o reconhecimento de quão sofisticadas as organizações criminosas voltadas a esse tipo de atividade eram, de forma que isso motivou a adoção de uma norma comum (VELLOSO, 2013, p. 109).

Nas palavras de Gustavo Badaró e Pierpaolo Bottini (2013, p. 30):

Dentre as estratégias previstas na Convenção para o combate ao tráfico de drogas, menciona-se a importância de "privar as pessoas dedicadas ao tráfico ilícito do produto de suas atividades criminosas e eliminar, assim, o principal incentivo a essa atividade". Para isso, o diploma prevê que os países-parte devem caracterizar como ilícitos penais a conversão ou transferência de bens, com o conhecimento de que tais bens são procedentes do tráfico ilícito de entorpecentes com o objetivo de ocultar ou encobrir a origem ilícita dos bens, ou de ajudar a qualquer pessoa que participe na prática do delito a fugir das consequências jurídicas dos seus atos.

É importante ressaltar o disposto no art. 3^o da Convenção de Viena, que dispõe sobre compromisso de tipificação das condutas correspondentes a lavagem de dinheiro e a própria definição do que seria essa conduta (FÖPPEL; LUZ, 2011, p.5-6).

A Convenção não faz uso expresso do termo "lavagem de dinheiro", porém fica claro que o preceito destacado é o processo criminoso deste delito, mesmo que em caráter restritivo, visto que para este diploma o único crime antecedente, capaz de gerar bens passíveis de reciclagem que é o tráfico de drogas (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p. 31).

Em síntese, quanto á lavagem de dinheiro, a Convenção de Viena estabelece a obrigação de cada país signatário de incriminar e penalizar a lavagem de dinheiro e o tráfico de drogas, para facilitar a cooperação internacional e a extradição; regula a

² O artigo 3º da Convenção de Viena dispõe:

"Artigo 3º:

Delitos e Sanções

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

b:

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

ii) a ocultação ou o encobrimento, da natureza, origem, localização, destino, movimentação ou propriedade verdadeira dos bens, sabendo que procedem de algum ou alguns dos delitos mencionados no inciso a) deste parágrafo ou de participação no delito ou delitos em questão;(..."

Texto completo disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm

cooperação internacional; estabelece normas a serem adotadas pelos países signatários em matéria de confiscação de bens que fossem produtos do narcotráfico e estabelece o princípio de que o sigilo bancário não deveria interferir em investigações criminais no contexto da cooperação internacional (CERVINI; OLIVEIRA; GOMES, 1998, p. 114).

2.3.2 Convenção de Palermo

A globalização rompeu fronteiras dos Estados, de forma que o que antes consistia em um mero procedimento individual do criminoso, em ocultar os seus ganhos de origem criminosa, passou a ser um problema internacional. (VELLOSO, 2013, p. 108).

O fenômeno da globalização e internacionalização da economia (dinheiro, mercadorias e capitais) tem contribuído em grande escala para o desenvolvimento da lavagem de dinheiro. Isso porque, a internacionalização do setor financeiro não só trouxe vantagens como celeridade e segurança nas transações internacionais mas também acabou por aperfeiçoar as modalidades e expandir o crime de lavagem de dinheiro (PRADO, 2007, p.435).

Nos dias de hoje, uma das principais características da criminalidade é o seu caráter transnacional, de forma que é comum que a atividade criminal ocorra em diversos países. Em um país o crime é planejado, em outro é executado e o produto da atividade criminal é enviado para um terceiro (MORO, 2010, p.23).

O crime de lavagem de dinheiro pode ter caráter exclusivamente nacional, porém pode também ter caráter transnacional. Isso ocorre quando o produto do crime é enviado para outro país, diverso daquele no qual se deu a prática criminosa (MORO, 2010, p.23).

Em 2000, visando o combate ao crime organizado, a ONU estabeleceu a Convenção das Nações Unidas contra o crime Organizado Transnacional, mais conhecida como Convenção de Palermo (visto que ocorreu na cidade de Palermo na Itália). O Brasil, então, assinou a Convenção de Palermo juntamente com mais de 100 outros países.

A principal dificuldade na elaboração dessa Convenção foi no tocante à definição do que é crime organizado. Alguns representantes acreditavam que a conceituação não era um elemento essencial enquanto outros acreditavam que a não conceituação demonstraria um descaso da ONU perante a sociedade internacional. Para solucionar tais divergências, os presentes resolveram que deveriam focar nos elementos do crime organizado visando melhor defini-lo que seriam: a continuidade, a intimidação e violência, sua estrutura hierárquica com divisão de trabalho, o objetivo visando o lucro e a sua influência na mídia, na sociedade e nas estruturas políticas (SANDRONI, p.10).

A Convenção de Palermo vai além da Convenção de Viena pois indica diversos crimes, além do tráfico de drogas, que podem originar bens passíveis de lavagem de dinheiro. O texto aponta que a lavagem decorre da "mais ampla gama possível de infrações principais" ou "infrações graves" (art. 6,2,a)³, caracterizada pelo documento com a conversão ou transferência de bens, quando quem o faz tem conhecimento de que esses bens são produto do crime, com o propósito de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens e ajudar qualquer pessoa envolvida na prática da infração penal a furtar-se da consequência jurídica de seus atos e outras atividades similares (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p. 31).

A Convenção de Palermo ainda prevê medidas de regulação e controle de bancos e outras instituições que podem ser afetadas pela lavagem de dinheiro com o escopo de conhecer seus usuários e eventuais operações suspeitas praticadas por eles (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p. 31).

O Brasil tinha boas razões para assinar a Convenção de Palermo visto que é um país com grande atrativo para o crime organizado, uma vez que no seu território atuam várias organizações criminosas que afetam diversos bens jurídicos trazendo danos a pessoas físicas ou jurídicas, à natureza, à economia e etc. (PETERKE; LOPES, 2008, p. 397).

³ Artigo 6º

Criminalização da lavagem do produto do crime

2. Para efeitos da aplicação do parágrafo 1 do presente Artigo:

a) Cada Estado Parte procurará aplicar o parágrafo 1 do presente Artigo à mais ampla gama possível de infrações principais;

Texto completo em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm - Acesso 03.07.2015

Sendo assim, é imperativo que o Estado brasileiro confronte essa realidade dia a dia, adotando as práticas previstas na Convenção de Palermo, bem como criando uma legislação sensata capaz de reprimir tais práticas criminosas (PETERKE; LOPES, 2008, p. 399).

2.4 BEM JURÍDICO TUTELADO

Toda sociedade é pautada em determinados valores que orientam a conduta dos homens. Sendo assim, em linhas gerais é possível dizer que bem jurídico é tudo aquilo que possui um valor para o indivíduo.

Para que se possa ter um jus puniendi por parte do Estado é extremamente importante a delimitação dos bens jurídicos visto que servem como instrumento para a política criminal e que a norma incide com o fim de protegê-los (PUIG MIR, 1994, p.159).

A política criminal está atrelada a tutela do bem jurídico pois este é o que define quais bens serão protegidos. O bem jurídico é, portanto, um marco para o tipo penal pois trata de algo que é vital para a sociedade visto que identifica condições externas, materiais e físicas que decorrem da atitude humana e que impulsionam o legislador a criar o tipo penal (JAEGER, 2008, p.52-53).

Sem dúvidas, no que tange a lavagem de dinheiro, uma das questões mais tortuosas da matéria é no que tange ao bem jurídico protegido. Inúmeras são as posturas doutrinárias a respeito, gerando grande discussão (PRADO, 2010, p. 9).

Existem três principais correntes doutrinárias: a que defende que o bem jurídico tutelado é o mesmo do crime antecedente, os que defendem que é a administração da Justiça e a corrente que diz que o bem jurídico tutelado é a ordem econômica.

Para alguns autores o bem jurídico protegido na lavagem de dinheiro dever ser aquele que o delito antecedente tutelava. Esse modo de pensar, porém, segundo Fernandes Godinho citado por Castellar (2004, p.155) levaria a concluir que o bem jurídico protegido seria o mesmo que fosse tutelado pelos crimes antecedentes ou, no caso de uma incriminação em âmbito genérico, seriam os bens jurídicos tutelados por crimes capazes de gerar lucros.

Alguns autores, porém, sustentam que o delito de lavagem tutela a administração da justiça e outros defendem que a ordem socioeconômica é o bem jurídico merecedor da proteção pelo Direito Penal. Há, porém, autores que não se filiam a nenhum dos pensamentos anteriormente mencionados, de forma que o tema não é pacificado (CASTELAR, 2004, p. 174, 175).

Ocorre que na lavagem de dinheiro o bem jurídico deverá se revelar e estar ligado de forma contemporânea à conduta em si e não a realidades ou crimes anteriores, pois o que se busca ao se cometer este delito é conservar um ganho ilícito conseguido previamente e que não pode ser aproveitado em razão da sua vultuosidade, trazendo para o agente um problema de "gestão financeira" dos lucros auferidos com o cometimento do crime anterior (CASTELLAR, 2004, p.157).

É importante mencionar ainda que ao se defender que o bem jurídico tutelado no tipo lavagem de dinheiro é o mesmo que o do seu crime antecedente, acaba-se por criar um "supertipo", no qual sua função seria atuar nas hipóteses de ineficácia de outro tipo penal, o que implica na negação da própria ideia de tipo (PITOMBO, 2003, P.74).

Sobre isso, afirma Antônio Sérgio Pitombo (2003, p. 74): "Cada situação, socialmente valiosa, merece a tutela do respectivo tipo individualizador da conduta proibida".

Os que defendem que a Administração da Justiça é o bem jurídico afetado, tentam alargar a caracterização dos bens jurídicos atinentes à administração da justiça afirmando que não significa apenas a atuação da jurisdição, mas que engloba, no seu sentido mais genérico e abrangente, quaisquer manifestações da Justiça no atingimento de suas metas e finalidades (PITOMBO, 2003, p.75).

Ocorre que, o bem jurídico da administração da justiça não serve de critério limitador à aplicação do tipo visto que não distingue os graus de lesão, de forma que torna morta a letra do princípio da ofensividade⁴ e em pouco auxiliaria para a configuração do injusto. Todavia, a maior crítica a quem defende esse pensamento é que desapareceria o fim limitador do *ius puniendi*, pois sob o fundamento de

⁴ O princípio da ofensividade ou lesividade possui quatro principais funções: proibir a incriminação de uma atitude interna, proibir a incriminação de uma conduta que não exceda o âmbito do próprio autor, proibir a incriminação de simples estados ou condições existenciais e proibir a incriminação de condutas desviadas que não afetem qualquer bem jurídico. (GRECO, 2011, p. 51)

"administração da justiça" poder-se-ia criar um Direito penal submisso a qualquer tendência ideológica (PITOMBO, 2003, p.75-77).

Deve-se adotar então o entendimento de que o bem jurídico atingido protegido é a ordem socioeconômica, em especial a licitude do ciclo ou tráfego econômico-financeiro que permite a circulação e a concorrência de forma livre e legal de bens, valores e capitais (PRADO, 2007, p.441).

Isso, porém, não significa que a Administração da Justiça ou outro bem jurídico não sejam incidentalmente lesados. Optar, porém, pelo bem jurídico da administração da justiça como o sendo atingido pelo crime de lavagem de dinheiro, supõe renunciar ao entendimento de que a lavagem de dinheiro é um crime autônomo, e que partindo da visão política-criminal atual deve ser incriminado como tal (PRADO, 2007, p.442).

2.5 O CRIME ANTECEDENTE

Ao tratar de crime antecedente, é importante notar que a lavagem de dinheiro se vincula diretamente ao cometimento prévio de uma infração penal, visto que para configuração deste delito é necessário que já tenha acontecido crime anterior (PITOMBO, 2003, p.109).

Ao se tipificar a conduta de lavar dinheiro, a lei 9.613/1998 em sua redação inicial trouxe, juntamente com a descrição do tipo em seu art. 1º, um rol taxativo de crimes antecedentes ao crime de lavagem, de forma que para que se configurasse o crime de lavagem como conduta típica era necessário que o valor a ser "lavado" fosse produto de um dos crimes arrolados como antecedentes pela lei (MORO, 2010, p.35).

Esse rol taxativo incluía delitos como tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins, terrorismo e seu financiamento, contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção, crimes contra a Administração Pública, dentre outros⁵.

⁵ O art. 1º da lei 9613/98 revogado pela lei 12.683/12 dizia:

É importante mencionar que, inicialmente, a lei abrangeu apenas crimes relacionados ao tráfico de drogas e ao crime organizado, podendo ser considerado esse momento como primeira geração (MORO, 2010, p.35).

Em momento posterior, na segunda geração, o rol de crimes antecedentes foi ampliado para abranger condutas criminosas mais graves. Por fim, na chamada terceira geração, houve uma alteração legislativa⁶ que eliminou o rol taxativo de crimes antecedentes, de forma que hoje qualquer atividade criminosa pode ser antecedente ao crime de lavagem (MORO, 2010, p.35).

A lei 12.683/12 trouxe alteração não apenas ao rol taxativo de crimes antecedentes mas também troca a expressão "crime" por "infração penal" de forma que qualquer crime ou contravenção penal pode figurar como antecedente a lavagem de dinheiro (MORO, 2010, p.36), uma vez que o art. 1º da lei 9.613/98 agora dispõe que lavagem de dinheiro consiste em qualquer conduta que vise "ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, **de infração penal**" (grifo nosso).

A eliminação do rol taxativo de crimes antecedentes trouxe vantagens e desvantagens. Por um lado, facilitou a criminalização e persecução penal daqueles que se dedicam profissionalmente a lavagem de dinheiro visto que estes não realizam, em geral, grande distinção quanto a origem do dinheiro a ser lavado. Por outro lado, porém, a eliminação do rol taxativo trouxe uma vulgarização do crime de lavagem o que pode trazer duas consequências negativas (MORO, 2010, p.36).

A primeira consequência negativa é um apenamento por crime de lavagem superior ao do tipo penal antecedente, o que é, de certa forma, incoerente. A outra

Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime:

I - de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;

II – de terrorismo;

III - de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção.

IV - de extorsão mediante seqüestro;

V - contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos;

VI - contra o sistema financeiro nacional;

VII - praticado por organização criminosa.

VIII – praticado por particular contra a administração pública estrangeira.

⁶ Em 9 de Julho de 2012, lei 12.683 altera a legislação da lei 9613/98 excluindo do seu artigo 1º o rol de crimes antecedentes.

consequência negativa é impedir que os recursos disponíveis para a persecução e prevenção penal sejam investidos na criminalidade mais grave. Em ambas as consequências, porém há soluções contornáveis como oportuna norma que estabelecesse uma proporcionalidade entre o crime antecedente e o crime de lavagem e o desenvolvimento de mecanismos formais para viabilizar a prevenção e repressão do crime de lavagem de dinheiro (MORO, 2010, p.36).

2.6 O ELEMENTO SUBJETIVO

O elemento subjetivo compõe a estrutura do tipo penal e é de fundamental importância para a caracterização da figura típica, uma vez que é através do *animus agendi* que se consegue identificar e qualificar o comportamento do agente. Sendo assim, só após a análise da intenção (vontade e consciência) que se pode classificar determinado comportamento como típico ou não. (BITENCOURT, 2015, p.355)

Segundo leciona Cezar Roberto Bitencourt (2015, p.355):

Dolo é a consciência e a vontade de realização da conduta descrita em um tipo penal (...). O dolo, puramente natural, constitui o elemento central do injusto pessoal da ação, representado pela vontade consciente de ação dirigida imediatamente contra o mandamento normativo.

O Código Penal (CP) no seu art. 18 traz a definição do que é crime doloso, ocorrendo este quando o agente com sua conduta quis o resultado ou assume o risco de produzi-lo.⁷

O dolo, portanto, é configurado a partir de dois momentos, o momento intelectual e o momento volitivo. No momento intelectual, há a consciência do que se quer com determinada ação. No momento volitivo, há a decisão a respeito de querer realizar tal ação. Ambos os momentos, em conjunto, são fatores que configuram uma ação típica real e formam o dolo (WELZEL *apud* GRECO, 2015, p.239).

Para agir dolosamente, é necessário que o sujeito ativo saiba o que está fazendo bem como conheça os elementos que caracterizam sua ação como típica. Esse é o elemento intelectual do dolo. (CONDE, 1988, p.57)

⁷ O art. 18 do Código Penal dispõe:

Art. 18 - Diz-se o crime:

I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;

Ocorre que, para agir dolosamente, não basta que sejam conhecidos meramente os elementos objetivos do tipo, é necessário querer realiza-los (elemento volitivo). Este querer porém não se confunde com o desejo ou motivos do sujeito pois estes são, via de regra, indiferentes para caracterizar o dolo do autor. O elemento volitivo, portanto, supõe a vontade incondicionada de realizar o fato típico que o autor crê poder realizar. (CONDE, 1988, p.1958)

Via de regra, segundo dispõe o parágrafo único do art. 18 do CP⁸, todo crime é doloso, a parte daqueles que estão previstos expressamente em lei como abarcando a possibilidade de punição pela conduta culposa. Sendo assim, se não houver ressalva expressa em texto legal, é um sinal de que aquela infração penal não abarca a modalidade culposa (GRECO, 2015, p.241).

Neste trabalho é relevante a análise de dois tipos de dolo, o dolo direto e o dolo eventual, bem como suas implicações no crime de lavagem de dinheiro.

No dolo direto, o agente quer determinado resultado como fim de sua ação. A vontade do agente está direcionada para a realização do fato típico. O objeto do dolo direto é o fim proposto, os meios que foram escolhidos e os efeitos colaterais representados como importantes para se atingir o fim pretendido. (Bitencourt, 2015, p.360)

O agente, quando age com dolo direto, quer cometer a conduta descrita no tipo, preenchendo assim os elementos objetivos descritos em determinado tipo penal. (GRECO, 2015, p.243-244)

Aqui, o autor quer realizar precisamente o resultado proibido no tipo penal nos delitos de resultado ou a ação típica nos casos de delitos de mera atividade. (CONDE, 1988, p.59)

No dolo eventual, o agente não quer diretamente a realização do tipo, mas aceita que é provável que aquele resultado ocorra e assume o risco para tanto.

Assumir o risco nesse contexto significa consentir previamente com o resultado, caso este efetivamente venha a ocorrer. (Bitencourt, 2015, p.360)

⁸ Art. 18 do CP, parágrafo único dispõe:

Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

Quando o agente age com dolo eventual, embora este não queira diretamente praticar a infração penal, não deixa de agir e com isso, acaba por assumir o risco de produzir os resultados que por ele já haviam sido previstos e aceitos e que se conformam com o previsto no tipo penal. (GRECO, 2015, p.246)

O sujeito representa o resultado como de provável produção, e embora não queira produzi-lo diretamente, continua agindo e admitindo sua eventual produção. No dolo eventual, portanto, o sujeito não quer o resultado mas "conta com ele" ou assume o risco. (CONDE, 1988, p.60)

Nesse caso, o agente tem conhecimento do resultado possível ou provável de sua conduta, e mesmo não o desejando de forma direta, aceita ou é indiferente ao resultado possível ou provável. (MORO, 2010, p.61)

Fica claro pelo disposto na lei 9.613/98 que o tipo penal de lavagem de dinheiro disposto no art. 1º, caput requer dolo para sua configuração, visto que o autor tem que ter a intenção de ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores para a configuração deste tipo penal.

Surge aqui uma dúvida no que tange a aplicação do dolo eventual para a configuração do crime de lavagem de dinheiro, de forma que se questiona se o tipo abarca apenas hipóteses de dolo direto ou se abarca também hipóteses de dolo eventual.

Admitida a hipótese de dolo eventual, o crime de lavagem de dinheiro disposto no art. 1º se configuraria ainda que o agente não tivesse conhecimento pleno da origem ou natureza criminosa dos bens, direitos ou valores envolvidos. De forma que bastaria o conhecimento da probabilidade desse fato e agir de maneira indiferente quanto a ocorrência do resultado delitivo para que a lavagem de dinheiro fosse configurada. (MORO, 2010, p.62)

A doutrina diverge a esse respeito, de forma que há quem defenda que o crime de lavagem de dinheiro exige apenas o dolo direto, como é o caso de Antônio Pitombo e há quem admita o dolo eventual neste tipo penal, a exemplo de Rodolfo Tigre Maia, sob a argumentação de que não há restrição legal neste sentido. (MORO, 2010, p.62)

Segundo afirma Antônio Pitombo (2003, p.36-37), o dolo no delito de lavagem de dinheiro é o dolo direto, visto que a intencionalidade de ocultar ou dissimular não dá abrigo à assunção de risco necessária a configuração do dolo eventual, antes, ao contrário, exige ação com conhecimento prévio do crime antecedente, conduzida a partir da decisão de alcançar o resultado típico.

Na lição de Rodolfo Tigre Maia (1999, p. 88) temos que:

Diante da inexistência de qualquer restrição legal, sob a forma de elemento especial constitutivo do dolo e indicativo de natureza ("sabe", apontando dolo direto; ou "devia saber", característico do dolo eventual), e sendo factível sob o ponto de vista lógico sua ocorrência, é de se concluir ser cabível o dolo eventual na "lavagem" de dinheiro.

Desta forma, fica claro que não há uma posição predominante em nossa doutrina no que tange a aceitação do elemento subjetivo do dolo eventual na lavagem de dinheiro.

Na lição de Raúl Cervini, William Terra de Oliveira e Luiz Flávio Gomes (1998, p.328) o dolo eventual somente poderá ser admitido se o sujeito está de alguma forma investido em uma posição de garantidor em relação à evitabilidade do resultado ou se a sua conduta é relevantemente causal no processo de lavagem de dinheiro (CERVINI, OLIVEIRA, GOMES, 1998, p.328).

É relevante mencionar, porém, que um comportamento que se mostre cotidiano deve ser tido como impune, mesmo quando da consciência da contribuição delitiva. Esses comportamentos são chamados de condutas neutras (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p.163).

Nesse sentido, um sujeito que age com dolo eventual, pode ter sua conduta caracterizada como conduta neutra, de forma que, ainda que o sujeito possa suspeitar da origem ilícita dos bens utilizados em sua atividade, por se tratar de sua atividade cotidiana, não deve configurar crime de lavagem de dinheiro.

O autor do crime de lavagem só poderá ser responsabilizado se estiver conscientemente ocultando ou dissimulando dinheiro, bens, direitos ou valores cuja procedência sabe ser ilícita. Desta forma, para ser responsabilizado é necessário que realize operações que deveria saber ou ao menos admitir que pratica ou concorre para a prática da lavagem de capitais (CERVINI; OLIVEIRA; GOMES, 1998, p.327).

O conhecimento da ilicitude, intenção do agente e as finalidades que conduzem ao comportamento gerador do ilícito são requisitos do crime, e devem, portanto, ser aferidos pela análise das circunstâncias objetivas de cada caso (CERVINI; OLIVEIRA; GOMES, 1998, p.327).

3 A ADVOCACIA E LAVAGEM DE DINHEIRO

Desde a mudança da Lei 9.613/98 que cuida do delito de Lavagem de Capitais, pela lei 12.683/2012, surgiram novas tensões no que se refere ao exercício da profissão de advogado. O art. 9º, XVI⁹ do referido diploma inseriu, entre os profissionais obrigados a atuar na identificação de atos de lavagem, aqueles que prestam serviços de assessoria, consultoria, aconselhamento ou assistência.

Esse endurecimento legislativo submete o sistema jurídico a novas tensões que alcançam a atividade de advocacia, chegando-se a questionar se há responsabilidade penal do advogado na conduta de receber honorários de clientes que sabidamente se envolvem em atividades ilícitas. Sobre esse tema passo a explanar nos tópicos seguintes.

3.1 O PROBLEMA

Para o estudo da responsabilização do advogado no exercício de sua profissão é mister analisar qual a importância que a Constituição Federal atribui a este profissional no art. 133 que diz que "o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".

⁹ Art. 9º Sujeitam-se às obrigações referidas nos arts. 10 e 11 as pessoas físicas e jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não:

(...)

XIV - as pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações: [\(Incluído pela Lei nº 12.683, de 2012\)](#)

a) de compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais ou participações societárias de qualquer natureza; [\(Incluída pela Lei nº 12.683, de 2012\)](#)

b) de gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos; [\(Incluída pela Lei nº 12.683, de 2012\)](#)

c) de abertura ou gestão de contas bancárias, de poupança, investimento ou de valores mobiliários; [\(Incluída pela Lei nº 12.683, de 2012\)](#)

d) de criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, fundos fiduciários ou estruturas análogas; [\(Incluída pela Lei nº 12.683, de 2012\)](#)

e) financeiras, societárias ou imobiliárias; e [\(Incluída pela Lei nº 12.683, de 2012\)](#)

f) de alienação ou aquisição de direitos sobre contratos relacionados a atividades desportivas ou artísticas profissionais;

Em uma decisão de Mandado de Segurança n. 23.576, o Supremo Tribunal Federal (STF), através do relator Ministro Celso de Mello, definiu a extrema importância atribuída ao advogado, uma vez que afirmou:

O Advogado - ao cumprir o dever de prestar assistência técnica àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do Estado - converte, a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade. Qualquer que seja o espaço institucional de sua atuação, ao Advogado incumbe neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias jurídicas - legais ou constitucionais - outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos, dentre os quais avultam, por sua inquestionável importância, a prerrogativa contra a auto-incriminação e o direito de não ser tratado, pelas autoridades públicas, como se culpado fosse, observando-se, desse modo, diretriz consagrada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A análise da possível responsabilização do advogado adquire importância quando a lei 9.613/98, art.1º, §1º, II dispõe que:

§1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal:

(...)

II - os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere;

Surge então a dúvida de em que medida os profissionais do direito se encaixariam nos dispositivos acima mencionados da lei 9.613/98, podendo com base nestes serem responsabilizados pelo recebimento de honorários advocatícios de origem supostamente maculada.

É importante então definir até que momento é justificável se afirmar que os bens são oriundos de um delito antecedente. Segundo a maioria da doutrina, tal afirmação é possível a partir do momento em que é possível se estabelecer uma ligação econômica entre os ganhos auferidos com o cometimento de um determinado crime prévio e um bem, direito ou valor específico (SCHORSCHER, 2007, p. 437).

Fica claro, desta maneira, que há uma possibilidade real de que o advogado receba como pagamento de honorários recursos oriundos de atividade criminosa, ainda mais se tratando de advogado criminalista. Por essa razão, é cabível o questionamento de até que ponto o recebimento de honorários pagos com valores que advém de algum delito prévio pode ser tido como uma conduta equiparável ao tipo penal de lavagem de dinheiro e se poderia esta conduta ensejar uma condenação do advogado com base na Lei 9.613/98 (SCHORSCHER, 2007, p. 437).

É importante perceber que se o advogado, sob pretexto de recebimento de honorários, receber depósito de valores em sua conta bancária e depois transferi-los para conta no exterior em nome de terceira pessoa, tal ato pode eventualmente ser caracterizado como crime de lavagem de dinheiro. Dessa forma, é importante perceber que para que se incorra no crime é necessário o dolo, o *animus* delitivo, diante do qual não há que se falar em permissividade profissional (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p.155).

3.1.1 Os mecanismos de controle da lavagem de dinheiro

O Brasil, signatário que é das convenções internacionais da ONU sobre a lavagem de dinheiro e de outros documentos de igual teor, não poderia ficar a margem do esforço da comunidade internacional destinado a coibir condutas praticadas de forma ilícita. Sendo assim, em 1998, com a edição da lei 9.613/98, o Brasil deu início à execução concreta dos compromissos assumidos nos documentos internacionais assinados, estabelecendo a tipificação legal do crime de lavagem de dinheiro (VELLOSO, 2013, p. 112-113).

Esta lei traz um regime administrativo de combate à lavagem de dinheiro, de forma que este combate é feito pelo Estado e pelos setores da economia que são frequentemente utilizados na prática deste crime. (SAADI, 2012, p.8)

Entre o momento de cometimento do crime de lavagem até o usufruto dos recursos dele originados, os valores a seres “lavados” passam por uma série de operações financeiras e comerciais visando dar a aparência de licitude a tais valores, de forma que para que os criminosos usufruam dos valores decorrentes do crime é inevitável o trânsito de recursos por determinados setores da economia (SAADI, 2012, p.8).

Por esta razão, a lei achou por bem obrigar tais setores a participarem do combate à lavagem de dinheiro, trazendo assim uma eficiência maior ao sistema visto que os profissionais desses setores da economia, devido à proximidade que mantém com os clientes e pela capacitação específica que os mesmos detêm para o desempenho de seus negócios, acabam por dispor de maiores condições de diferenciar operações lícitas de operações ilícitas (SAADI, 2012, p.8).

A lei 9.613/1998 então traz em seu art. 9º, parágrafo único, XIV¹⁰ um rol de pessoas físicas e jurídicas que estão obrigadas a manutenção de cadastro e comunicação de atividade suspeita de “lavagem”, de forma que tal obrigação legal serve como um dos mecanismos de controle utilizados para coibir o cometimento do crime de lavagem.

Além disso, a lei de lavagem traz em seu bojo a criação do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF)¹¹ que tem por vocação a criação e gestão de mecanismos que venham a funcionar como ferramentas de controle para evitar os crimes de lavagem de dinheiro e terrorismo.

Cabe ao COAF, segundo previsão legal, duas principais atribuições: servir de inteligência financeira e conforme as definições internacionais, receber, analisar e disseminar as comunicações de operações suspeitas enviadas pelos setores obrigados¹²; e funcionar como órgão regulador, a quem compete regular e aplicar penas administrativas às empresas obrigadas que não possuem órgão regulador próprio¹³ (RODRIGUES, p.15)

Nas palavras de Carlos Mário da Silva Velloso (2013, p.114-115):

¹⁰ Art. 9º Sujeitam-se às obrigações referidas nos arts. 10 e 11 as pessoas físicas e jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não:

(...) Parágrafo único. Sujeitam-se às mesmas obrigações:

(...) XIV - as pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações:

a) de compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais ou participações societárias de qualquer natureza;
b) de gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos;
c) de abertura ou gestão de contas bancárias, de poupança, investimento ou de valores mobiliários;
d) de criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, fundos fiduciários ou estruturas análogas;
e) financeiras, societárias ou imobiliárias; e
f) de alienação ou aquisição de direitos sobre contratos relacionados a atividades desportivas ou artísticas profissionais;

¹¹ Art. 14. É criado, no âmbito do Ministério da Fazenda, o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, com a finalidade de disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas nesta Lei, sem prejuízo da competência de outros órgãos e entidades.

¹² Vide art. 14 na nota de rodapé nº 10.

¹³ Art. 11. As pessoas referidas no art. 9º:

II - deverão comunicar ao órgão regulador ou fiscalizador da sua atividade ou, na sua falta, ao Coaf, na periodicidade, forma e condições por eles estabelecidas, a não ocorrência de propostas, transações ou operações passíveis de serem comunicadas nos termos do inciso II.

Compete, ainda ao COAF, coordenar e propor mecanismos de cooperação e troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores (art. 14, § 2º), devendo fazer comunicações às autoridades, para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência do crime de lavagem de dinheiro, de fundados indícios de sua prática ou de qualquer outro ilícito (art.15).

Dentre os órgãos responsáveis pelo combate à lavagem de dinheiro, destaca-se também o GAFI (Grupo de Ação Financeira Internacional) que é um organismo internacional, criado em 1989, que estabelece padrões, desenvolve e promove políticas de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo¹⁴.

O GAFI formulou 40 recomendações¹⁵ visando ser um guia para que os países adotem padrões e promovam a implementação de medidas legais, operacionais e regulatórias para combater a lavagem de dinheiro, financiamento do terrorismo, bem como outras ameaças ao sistema financeiro.

É importante ressaltar ainda que, as recomendações do GAFI têm sido essenciais na difusão da Convenção de Viena¹⁶ e na sua ratificação por quase todos os países do mundo. (DEL ARCO apud RIOS, 2009, p.274).

Segundo Rodrigo Sanchez Rios (2009, p.274) “o Brasil ingressou no GAFI em 1999 como membro observador e no ano de 2000 passou a ser considerado membro efetivo, cumprindo com 26 das 28 recomendações que demandam ações específicas”.

Pode se dizer, portanto, que atualmente, o marco regulatório da prevenção da lavagem de ativos se funda em três pilares, quais sejam: a existência de um órgão especializado que centralize e fiscalize as operações financeiras cujas características sejam consideradas heterodoxas, no caso do Brasil o COAF; a obrigatoriedade de comunicação por parte de diversas instituições que atuem direta ou indiretamente nos mercados financeiro e de bens e serviços, acerca de transações que ultrapassem o limite esperado; e, o intercâmbio de informações entre os órgãos de inteligência dos países envolvidos e entre estes o serviço de justiça criminal (LOBÃO, 2013, p.31).

¹⁴ Vide < <http://www.fatf-gafi.org/>>

¹⁵ Vide < <http://www.coaf.fazenda.gov.br/links-externos/As%20Recomendacoes%20GAFI.pdf>>

¹⁶ Vide tópico 2.2.1.1

3.1.2 A questão do exercício da advocacia

A advocacia toca questões sensíveis no que tange a lavagem de dinheiro porque a atividade da advocacia pode implicar em consultorias a respeito de movimentações financeiras, pareceres sobre legalidade de determinadas operações e também com frequência o advogado sabe da condição econômica de seu cliente e da origem dos valores com que cliente paga pela prestação de seus serviços.

É indubitável que o advogado não pode se utilizar da sua atividade consultiva para ajudar o cliente a lavar o dinheiro. Este trabalho, porém, tem por recorte metodológico o exercício da advocacia no que tange ao recebimento de honorários advocatícios pagos com valores de origem maculada.

A política de prevenção e combate ao crime de lavagem de dinheiro se orienta visando sempre o isolamento econômico do infrator. De forma que se busca impedir que o sujeito ativo de um crime possa usufruir dos recursos advindos do ilícito, inclusive através da obrigação de comunicação de atividades suspeitas aos órgãos reguladores conforme preceitua o art. 9º da lei 9.613/98. (HERNANDES, 2014, p.101)

Dentro dessa perspectiva, a questão do exercício da advocacia tem suscitado controvérsias, visto que tem surgido o questionamento se o recebimento de honorários advocatícios supostamente oriundos da prática de infração penal antecedente caracterizaria para o advogado o crime de lavagem de dinheiro. Isto porque, após receber esses valores ilicitamente obtidos como pagamento pelo seu serviço profissional, o advogado ao se utilizar desses valores faria com que o capital circulasse como se limpo fosse (HERNANDES, 2014, p. 101).

Nesse ponto resta estabelecido um conflito de interesses visto que não é razoável conceder imunidade penal absoluta ao advogado mas a aplicação indiscriminada do tipo a estes profissionais gera uma insegurança que compromete o livre exercício da advocacia, além de macular o direito do acusado à livre escolha do acusador (HERNANDES, 2014, p. 102).

A advocacia é uma atividade essencial à administração da justiça, como declara o texto constitucional em seu art. 133, e pressupõe uma série de deveres tais quais sigilo profissional, obrigação de manter uma conduta ilibada, dentre outros¹⁷.

Todavia, apesar de seu caráter essencial, a advocacia não pode se tornar um “passe livre” para o cometimento de ilícitos, de forma que o advogado não pode aproveitando-se de sua posição se tornar coautor do crime do cliente.

O art. 1º, § 1º, II¹⁸ da lei 9.631/98 apesar de enumerar diversos núcleos do tipo, quais seja, adquirir, receber, trocar, negociar, dar ou receber em garantia, guardar, ter em depósito, movimentar e transferir, exige também a demonstração da presença do dolo específico de “ocultar ou dissimular a utilização” dos bens, direitos e valores recebidos por parte do sujeito ativo no momento em que realizou a conduta (SCHORSCHER, 2007, p.437-438).

Somente é possível deduzir a responsabilidade penal do advogado remunerado com valores maculados, supostamente oriundos da prática de atividade ilícita, se com a sua atuação fosse criado um risco desaprovado e se esse risco desaprovado se

¹⁷ O art. 2º, parágrafo único do Código de ética da OAB dispõe que:

Art. 2º

(...)

Parágrafo único. São deveres do advogado:

I – preservar, em sua conduta, a honra, a nobreza e a dignidade da profissão, zelando pelo seu caráter de essencialidade e indispensabilidade;

II – atuar com destemor, independência, honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa-fé;

III – velar por sua reputação pessoal e profissional;

IV – empenhar-se, permanentemente, em seu aperfeiçoamento pessoal e profissional;

V – contribuir para o aprimoramento das instituições, do Direito e das leis;

VI – estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios;

VII – aconselhar o cliente a não ingressar em aventura judicial;

VIII – abster-se de:

a) utilizar de influência indevida, em seu benefício ou do cliente;

b) patrocinar interesses ligados a outras atividades estranhas à advocacia, em que também atue;

c) vincular o seu nome a empreendimentos de cunho manifestamente duvidoso;

d) emprestar concurso aos que atentem contra a ética, a moral, a honestidade e a dignidade da pessoa humana;

e) entender-se diretamente com a parte adversa que tenha patrono constituído, sem o assentimento deste.

IX – pugnar pela solução dos problemas da cidadania e pela efetivação dos seus direitos individuais, coletivos e difusos, no âmbito da comunidade.

¹⁸ Art. 1º

(...)

§ 1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal:

(...)

II - os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimentada ou transfere;

realizasse no resultado típico, qual seja a lavagem de dinheiro (SANCHEZ apud HERNANDES, 2014, p.105).

Desta forma, a incriminação da conduta do advogado só se daria se restasse comprovado nesta conduta sentido objetivamente delitivo, superando os limites do risco permitido, de maneira que a ação não pudesse mais ser considerada como socialmente adequada. Sendo assim, um advogado que elabora defesa técnica de seu cliente, por exemplo, e recebe a devida contraprestação pecuniária não pode ser acusado de crime de lavagem de dinheiro, excluindo-se assim a tipicidade mesmo diante do conhecimento da origem espúria dos valores recebidos a título de honorários. (HERNANDES, 2014, p. 105)

O advogado que comprovadamente aceitasse receber o pagamento de seus honorários com a finalidade de ocultar ou dissimular sua origem juntamente com seu cliente ou, pelo menos, visando facilitar mais uma etapa no sentido do exaurimento da lavagem dos valores, esse sim poderia ser incriminado, visto que houve o dolo necessário para a configuração do ilícito, sendo possível então a responsabilização do advogado. (SCHORSCHER, 2007, p.438)

Ressalta-se ainda que a lei 9.613/98 não previu a modalidade culposa do crime de lavagem de dinheiro, de forma que o advogado não pode ser punido se atuar sem saber as reais intenções do cliente. (SCHORSCHER, 2007, p. 438)

É importante mencionar que os honorários são direitos assegurados ao advogado segundo o art. 22 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB) que dispõe que "a prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência".

O advogado espera apenas a remuneração por seus serviços, e o fato de receber formalmente os valores para tanto aponta para o fato de que não há nenhuma atitude volitiva de contribuir para que estes valores sejam encobertos (BOTTINI, 2013, p.16).

É importante mencionar ainda que a incerteza quanto a posição do defensor no que tange ao recebimento de honorários possivelmente maculados torna temerária a própria situação da Justiça, visto que pode vir a limitar o direito a possibilidade de escolha da defesa técnica, direito esse assegurado constitucionalmente. (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p.144)

3.2 PRECEDENTES INTERNACIONAIS

Sobre a temática da responsabilização do advogado pelo recebimento de honorários advocatícios maculados há três casos famosos de entendimentos jurisprudenciais de tribunais alemães que apresentam diferentes soluções para o problema em questão.

As decisões ocorreram na Alemanha, uma em 06 de janeiro de 2000 no Tribunal Superior de Hamburgo (OLG), instância judicial suprema no Estado de Hamburgo, uma em 04 de julho de 2001 no Tribunal Federal Alemão (BGH), instância judicial suprema na Alemanha e outra em 14.01.2005 no Tribunal Constitucional Alemão (BverfG).

A análise crítica dos argumentos apresentados nos casos mostra-se importante pois o sistema normativo penal alemão é um dos mais semelhantes ao brasileiro e, no que tange a criminalização da lavagem de dinheiro, as normas são particularmente similares, apesar do legislador alemão ter preferido incluir um dispositivo específico e detalhado relativo aos crimes de lavagem de dinheiro no Código Penal, no seu § 261¹⁹, em detrimento da edição de uma norma especial, como é o caso brasileiro. (SCHORSCHER, 2007, p. 439)

3.2.1 Decisão do Tribunal Superior de Hamburgo, de 06.01.2000

No caso analisado pelo Tribunal Superior de Hamburgo, OLG, em 06 de janeiro de 2000, um advogado criminalista alemão foi acusado de lavagem de dinheiro com base no § 261, II, 1, do Código Penal Alemão, após ter recebidos honorários

¹⁹ Código Penal Alemão, § 261: “§ 261 Lavagem de dinheiro, ocultação de bens obtidos por meios ilícitos

(1) Aquele que oculta um bem originário de ilícito elencado na Frase II, dissimula origem, ou frustra ou coloca em risco a apuração da origem, a localização, a deterioração, o confisco ou o sequestro de um tal bem, será punido com pena privativa de liberdade de três meses a cinco anos.

(...)

(2) A mesma pena será aplicada àquele que:

1. obtiver um bem como descrito no Inciso (1) para si ou para outrem; ou

2. guardar ou utilizar, para si ou para outrem, um bem como descrito no inciso (1) quando houver tido conhecimento da origem do bem ao tempo em que o tiver obtido.

(...)

(5) Aquele que, nos casos dos Incisos (1) e (2), por leviandade, não reconhece que o bem se origina de um ilícito mencionado no Inciso (1), será punido com pena privativa de liberdade de até dois anos ou com multa pecuniária. (SCHORSCHER, 2007, p. 439)

advocatícios antecipados no valor de 5.000 marcos alemães para a defesa de uma pessoa acusada de narcotráfico. A alegação da promotoria foi de que a origem desses valores seria o narcotráfico, uma vez que a pessoa que os pagou os honorários era conhecida por seu envolvimento no tráfico de drogas (SCHORSCHER, 2007, p.441).

Além disso, a acusação alegava que o advogado teria agido dolosamente, ou com dolo eventual, uma vez que a origem ilícita dos honorários era provável com base nas provas existentes. (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p.153).

No caso em questão, tanto a contratação quanto o pagamento do advogado foram realizados por terceira pessoa, que participava de conversas telefônicas gravadas no curso da investigação do cliente acusado de tráfico de drogas. (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 153)

Ocorre que, apesar da pessoa que contratou o advogado ter de fato sofrido investigação criminal por tráfico de entorpecentes, na opinião da OLG, não restou configurada a origem ilícita dos recursos pagos utilizados para o pagamento dos honorários, bem não restou comprovado que o advogado soubesse da origem maculada dos valores, ou das investigações em curso em face da pessoa por quem havia sido contratado e pago. Sendo assim, não poderia ser imputado ao advogado que este agiu de forma dolosa ou que assumiu o risco de receber valores oriundos do narcotráfico, o que acabou por motivar sua absolvição. (SCHORSCHER, 2007, p. 441)

Em sua decisão, a OLG analisou diversos argumentos para justificar a absolvição, dentre eles a teoria da adequação social²⁰ e da condução normal dos negócios (ou adequação profissional)²¹, para concluir assim que o recebimento antecipado de honorários, nesse caso, não seria punível ao se interpretar essa conduta em conformidade com a Constituição Alemã. (SCHORSCHER, 2007, p. 441).

²⁰ A teoria da adequação social, inaugurada na Alemanha por Hanz Welzel, diz que são socialmente adequadas e, portanto, lícitas quaisquer condutas tidas como normais ou comuns que sejam largamente aceitas em determinado meio social, no âmbito na qual tenham se inserido ao longo da história e da organização da vida coletiva, desde que não extrapolem os limites assim definidos. (SCHORSCHER, 2007, p. 452)

²¹ A teoria da adequação profissional se assemelha a da adequação social, porém nela a “normalidade” é definida com base em regras de conduta de determinada profissão, de forma que baseado nela não seriam puníveis aquelas condutas que, ainda que proporcionem o cometimento de um crime por aquele que contrata os serviços, sejam realizadas de acordo com as regras daquela atividade profissional. (SCHORSCHER, 2007, p. 452)

Para chegar a absolvição, o OLG confrontou o disposto no § 261, II, 1, do Código Penal Alemão, sobretudo no que tange ao objetivo de isolar o criminoso com os ganhos auferidos e os valores constitucionais do devido processo legal (especialmente o direito à ampla defesa) e da liberdade do exercício profissional. Com o fim de preservar os valores constitucionalmente assegurados, a OLG julgou que não seria cabível aplicar automaticamente o §261, II, 1 ao recebimento de honorários por parte de advogados criminalistas. (SCHORSCHER, 2007, p.411)

O OLG adotou o posicionamento de que todo acusado tem o direito de defesa e de escolher assim quem irá defendê-lo. Uma vez escolhido o seu defensor, a este cabe o direito de serem remunerados pela prestação dos serviços advocatícios, de forma que a liberdade da escolha do defensor e o direito ao recebimento de honorários garantem a liberdade do exercício profissional dos advogados. E ainda, proibir a remuneração em casos possivelmente sujeitos à incidência da norma de prevenção ao crime de lavagem de dinheiro significaria limitar sensivelmente a liberdade de ofício do advogado (SCHORSCHER, 2007, p.441).

O tribunal ainda argumentou que a escolha, constituição e pagamento do defensor é um direito constitucionalmente assegurado a todos os acusados. Ressaltou ainda que as normas constitucionais garantem determinados privilégios aos advogados, tais como a inviolabilidade do escritório, o sigilo profissional, dentre outros, e que o tipo penal deve ser interpretado de forma restritiva, por mais injusto que possa parecer o fato de que o advogado receba (eventualmente, até com dolo) honorários que sabe serem provenientes de um dos crimes antecedentes (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p.153-154).

O advogado, portanto, só poderia ser incriminado por lavagem de dinheiro quando fosse comprovado que os honorários por ele recebidos foram reintegrados ao patrimônio do acusado, o que viria a caracterizar de fato o crime de lavagem de dinheiro (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 154).

3.2.2 Decisão do Supremo Tribunal Federal Alemão, de 04.07.2001

No segundo caso, o Supremo Tribunal Federal Alemão (BGH) analisou, em 04 de julho de 2001, o recurso de um casal de advogados acusado pelo crime de lavagem

de dinheiro com base no § 261, II, 1, do Código Penal Alemão, pois cada um deles tinha recebido 200.000,00 marcos alemães para realizar a defesa criminal de um cliente (SCHORSCHER, 2007, p. 442).

Nas instâncias inferiores ficou comprovado que o casal de advogados tinha conhecimento detalhado da origem ilícita dos recursos, vistos que esses vinham de negócios nos quais o seu cliente de forma artilosa e fraudulenta levava terceiros a realizarem investimentos em empresas por ele administrada, sobre a promessa de lucros enormes que jamais foram alcançados ou entregues aos investidores. (SCHORSCHER, 2007, p. 442).

O entendimento adotado pelo BGH foi de que a aceitação dos honorários cuja origem ilícita é conhecida pelo advogado deveria ser enquadrada no tipo penal definido no § 261, II, 1, do Código Penal Alemão, mesmo que tais valores fossem pagos em remuneração pelos serviços prestados em processo criminal (SCHORSCHER, 2007, p. 442).

Essa conclusão foi sustentada após os juízes do BGH ponderarem e descartarem as teorias e interpretações anteriormente defendidas sobre o tema como válidas pela doutrina e jurisprudência de instâncias inferiores, dentre elas o julgado do OLG, segundo as quais a interpretação do dispositivo legal deveria ser restritiva (SCHORSCHER, 2007, p. 442).

Dentre os principais argumentos pela tese da não incriminação do advogado, estão a relação de confiança entre advogado de defesa e seu cliente, teorias como a da adequação social e adequação profissional, a aplicação de normas constitucionais e reduções teleológicas, ou ainda causas de justificação que chegariam à exclusão da punibilidade do advogado, mesmo que este saiba da origem ilícita dos valores que está recebendo (SCHORSCHER, 2007, p. 442).

A despeito de toda essa argumentação, o Tribunal afastou essas interpretações sob o argumento de que a legislação aplicável ao recebimento de valores oriundos de crimes anteriores á lavagem de dinheiro é inequívoca e que a lei não excepcionava nem os advogados de defesa como possíveis sujeitos ativos e nem seus honorários como possíveis objetos materiais da lavagem de dinheiro. Tal fato se daria, pois o objetivo primordial da lei é o isolamento do criminoso com seus ganhos ilegais (SCHORSCHER, 2007, p.443).

No que tange a argumentação de que a aplicação desse dispositivo restringiria a liberdade do advogado no exercício de sua profissão, o BGH disse que tal argumentação não é válida pois não é típico à natureza da atividade advocatícia o receber honorários cuja origem criminosa lhes é conhecida. Isso decorreria ainda do fato desta atividade estar inserida nos respectivos órgãos responsáveis pela administração da justiça. (SCHORSCHER, 2007, p. 443).

Outro argumento da defesa foi que ao serem responsabilizados pelo recebimento de honorários maculados, em última instância, os advogados deixariam de defender determinadas causas, bem como que isso incrementaria o número de advogados dativos ameaçando assim a liberdade de exercício da advocacia. O BGH julgou como improcedente tal argumento pois alegou que é diminuta a influência do Estado na atividade de um defensor e que se para que um advogado criminalista pudesse manter seu sustento, o tivesse que fazer recebendo honorários maculados, as argumentações de independência e liberdade para o exercício de seu ofício já não existiriam, visto que seriam financeiramente dependentes do crime organizado. Ademais, a proibição de receber valores de origem ilícita é para o pagamento de qualquer serviço, sendo uma proibição geral, e não apenas para o serviço prestado pelo advogado. (SCHORSCHER, 2007, p. 443)

Além disso, da mesma forma como seria vedado ao advogado receber o pagamento dos honorários de origem espúria, o acusado não teria o direito de contratar o advogado que só pudesse com valores de origem ilícita, de forma que o direito de livre escolha do defensor só se aplicaria ao acusado possuidor de recursos lícitos para pagar os honorários correspondentes (SCHORSCHER, 2007, p. 443).

Os acusados que só tivessem proventos de origem ilícita seriam perfeitamente enquadrados no conceito de pessoas que fazem jus à defensoria pública, a qual garante, de forma plena, o direito do acusado à ampla defesa (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 154).

Quanto ao argumento de que fragilizaria a relação de confiança entre o advogado e o cliente, o Tribunal disse não ser aceitável pensar que esta relação viria a ser inibida com a possibilidade de o advogado negar-se a aceitar o exercício da defesa de uma causa após tomar conhecimento da origem ilícita dos valores empregados em sua remuneração. E no que tange ao risco de trocar de advogado acabar por agravar a situação do imputado ou levar a uma situação de confissão, também não é

um argumento válido tendo em vista o grande número de casos graves que são defendidos por advogados dativos (SCHORSCHER, 2007, p.443).

O BGH ainda considerou remota a possibilidade de em virtude de uma possível responsabilização criminal, o advogado passar a requerer apenas informações mínimas do cliente pois isso partiria do pressuposto de que os advogados esperam que o pagamento de seus honorários advenha de uma origem maculada, o que seria contraditório ao sentido inerente atribuído à sua atividade pelos próprios profissionais (SCHORSCHER, 2007, p. 443).

Ainda, o BGH afirmou que era obrigação do advogado agir com diligência para se certificar quanto a origem dos valores com que o seu cliente estava lhe pagando os honorários, de forma que não poderia se eximir da responsabilidade alegando meramente que o cliente não o informou oficialmente (SCHORSCHER, 2007, p. 444).

Quanto ao argumento relativo à presunção de inocência, de que o advogado deveria acreditar na inocência do cliente e que tal presunção só poderia ser derrubada pela confissão ou pela condenação definitiva do cliente, este argumento não encontraria fundamentos legais segundo o BGH. O Tribunal alega que independente da convicção/conhecimento sobre a inocência ou culpa do acusado, o seu advogado tem a obrigação de defendê-lo da melhor forma possível ao longo de todo processo (SCHORSCHER, 2007, p. 444).

O Supremo Tribunal Federal Alemão reconhece que a relação de confiança entre o acusado e seu defensor poderia ser abalada, caso no curso do processo o advogado fosse incriminado com base na legislação de prevenção e combate à lavagem de dinheiro e, passasse a ter seus telefonemas vigiados ou seu escritório revistado. Ocorre que, o tribunal afasta essa preocupação ao alegar que isso poderia ocorrer com um advogado inocente do crime de lavagem, uma vez que tais medidas ocorrem no início da investigação e que para o deferimento de tais medidas é preciso que haja provas concretamente verificadas, não bastando para tanto, a mera contratação de profissional escolhido pelo acusado de um dos crimes antecedentes (SCHORSCHER, 2007, p. 444).

Por essa razão, o BGH alega que a relação de confiança entre advogado e cliente não se enfraqueceria pois, uma vez tomando ciência da origem maculada dos

valores, o advogado poderia a qualquer momento renunciar à causa, afastando assim qualquer possibilidade de suspeita em relação a eles mesmos (SCHORSCHER, 2007, p.444).

Também foi analisado pelo BGH o pleito feito por muitos autores e operadores do direito para que os defensores, no tempo de duração do processo, tivessem uma concessão de uma imunidade específica, para que não pudessem ser investigados enquanto o processo do cliente durasse. O Tribunal negou a concessão desse benefício pois, além de tal concessão levar a perda de muitas bases de investigação, era grande o risco de os advogados que eventualmente se vissem sujeitos a uma possível investigação não medirem esforços para prolongarem a duração do processo visando se protegerem ao invés de atender aos reais interesses dos clientes (SCHORSCHER, 2007, p. 444).

A nova realidade trazida pelos julgamentos da justiça alemã, trouxe uma série de defesas e objeções de ordem dogmática quanto ao atuar profissional do advogado. A decisão do BGH merece considerações quanto aos elementos de apoio e oposição (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p.155).

3.2.3 Decisões da Corte Constitucional Alemã, de 30.03.2004 e de 14.01.2005

Em 30.03.2004, o Tribunal Constitucional alemão (BverfG)²² manteve a condenação de advogados sentenciados pelo BGH como incurso no crime de lavagem de dinheiro disposto no § 261, II, 1, do Código Penal Alemão, por terem recebido de seus clientes honorários pagos com valores advindos de fraudes realizadas no mercado financeiro (SCHORSCHER, 2007, p. 445).

Adicionalmente, a apreciação de uma questão relacionada ao crime de lavagem de capitais levou o BverfG a decidir, em 14.01.2005, que a revista do escritório e da residência dos advogados suspeitos de participarem em atividades de lavagem de dinheiro poderia ser autorizada quando houvesse indícios sólidos de seu conhecimento quanto a origem ilícita dos valores recebidos a título de honorários.

²² Trata-se aqui do “Bundesverfassungsgericht” (BverfG) que é o órgão judicial responsável pela análise da constitucionalidade das normas na Alemanha, ao qual incumbe também o controle de outros órgãos do Estado.

Tal determinação se baseou em um caso no qual o advogado recebeu EUR 16.507,00 de honorários pagos pela irmã de uma pessoa acusada pela prática de tráfico de pessoas e de atuar como cafetão.

Em ambas as decisões, o BverfG adotou uma interpretação do dispositivo penal baseado na Constituição Alemã, segundo o qual as suspeitas relativas à participação de advogados em atos delituosos só poderiam levar a medidas drásticas, como revistas ou mesmo uma condenação, quando o profissional envolvido, comprovadamente, conhecesse a origem ilegal dos recursos utilizados para o seu pagamento. Dessa forma, o requerimento de medidas dessa natureza deveria sempre ser baseado em fatos que constituam sérios indícios da atuação dolosa do advogado na aceitação dos honorários. Como exemplo para a verificação objetiva, o BverfG sugere a análise do valor dos honorários, a fim de verificar se são excepcionalmente elevados, bem como verificar a forma com que estes estão sendo pagos (SCHORSCHER, 2007, p. 445).

O BverfG ainda determinou que as instâncias inferiores, ao analisar pedidos para revista de escritórios e/ou residência de advogados, o fizesse levando em consideração a importância do exercício dessa profissão, bem como que a multiplicação de tais medidas poderia afetar a administração da justiça, devendo decidir sempre que possível, baseados em provas objetivas da aceitação dolosa de honorários por parte dos advogados (SCHORSCHER, 2007, p. 445).

O Tribunal Constitucional Alemão estabeleceu, portanto, uma interpretação constitucional restritiva para o § 261, II, 1, do Código Penal Alemão, levando em conta o princípio da proporcionalidade em fase aos bens jurídicos que a sua aplicação ilimitada poderia atingir (SCHORSCHER, 2007, 445).

Nesse contexto, analisando por um lado o peso dos bens jurídicos liberdade de exercício profissional e liberdade de escolha de um defensor e por outro lado o bem jurídico protegido pela legislação anti-lavagem de dinheiro, o BverfG chegou à conclusão que o advogado poderia ser incriminado pelo crime de lavagem de capitais com base no dispositivo legal supracitado, bem como poderia ser alvo de medidas investigatórias, desde que fosse comprovado o seu conhecimento sobre a origem dos recursos ao tempo do recebimento, não cabendo ao próprio profissional promover investigações independentes para essa verificação, diferentemente do que havia sido afirmado pelo BGH (SCHORSCHER, 2007, p.445).

Por fim, esclareceu também que não era necessário que o cliente confesse a origem maculada dos recursos ao seu advogado, podendo tal conhecimento derivar de quaisquer outras fontes (SCHORSCHER, 2007, p.445).

4 A TESE PELA NÃO RESPONSABILIDADE POR RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS SUPOSTAMENTE MACULADOS

A nova realidade colocada pelo posicionamento condenatório da justiça alemã acabou por trazer toda uma necessária série de defesas e objeções de ordem dogmática, quanto ao atuar profissional, não só, mas também, do advogado. No entanto, apesar da duvidosa pressão da jurisprudência na avaliação dogmática do Direito Penal, a decisão combatida do BGH merece considerações quanto aos elementos de apoio e oposição (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 155).

O BGH se utilizou de diversos argumentos para justificar a tese que adotou para a responsabilização do advogado.

O primeiro argumento usado foi de que a lei que incriminava a lavagem buscava o isolamento do infrator, de forma que a aceitação de honorários se encaixaria no tipo de penal, visto que os advogados não poderiam ser escusados como sujeitos ativos e nem os honorários como possíveis objetos do tipo.

Além disso, o Tribunal argumentou que o recebimento de honorários maculados não é uma conduta cotidiana da prática advocatícia e, portanto, ao se incriminar a conduta não estaria se restringindo a liberdade do advogado no exercício de sua profissão.

O tribunal ainda argumentou se o advogado dependesse desses valores para se sustentar seria financeiramente dependente do crime organizado. Alegou também o BGH que a proibição de receber dinheiro de origem ilícita é geral e para toda classe de prestadores de serviço, não apenas para o advogado.

O BGH ainda se utilizou da argumentação de que caso o acusado não tivesse dinheiro lícito para pagar ao advogado, deveria ser considerado pobre na acepção do termo e, portanto, faria jus a ser defendido pela defensoria pública. Isso não limitaria a sua defesa pois visto que há muitos casos graves que são defendidos por advogados dativos, o Tribunal então não viu prejuízo ao impedir que o acusado contratasse um advogado, caso a única forma com que o pudesse pagar fosse com valores ilicitamente obtidos.

Os argumentos utilizados pelo BGH não devem ser aplicados no contexto brasileiro, visto que limitam direitos constitucionalmente assegurados tais quais, ampla defesa, presunção da inocência, por exemplo. Além desses, existem inúmeros outros

fundamentos que defendem a não responsabilização do advogado pelo recebimento de honorários advocatícios maculados e que refutam os argumentos que foram previamente mencionados e utilizados pelo BGH. Diante da impossibilidade de mencionar a todos os posicionamentos em um trabalho acadêmico, cumpre-se ressaltar os fundamentos mais relevantes de natureza subjetiva, objetiva e processual, e estes serão abordados nos tópicos a seguir.

4.1 FUNDAMENTO DE NATUREZA SUBJETIVA: A QUESTÃO DO DOLO NO RECEBIMENTO DOS HONORÁRIOS

O tipo é o padrão de conduta pelo qual o Estado, através da lei, visa impedir que seja praticada ou levada a efeito pelo indivíduo (GRECO, 2015, p. 211).

Antes de adentrar na análise do tipo penal da lavagem de dinheiro, é importante ainda que se faça uma breve exposição dos elementos do tipo, sendo estes os elementos objetivos e subjetivos.

Os elementos objetivos são aqueles que não dizem respeito a vontade do agente e se dividem em descritivos e normativos. Os elementos objetivos-descritivos são aqueles identificados pela simples captação sensorial (sentidos humanos), são os componentes do tipo passíveis de reconhecimento por juízos de realidade. Os elementos objetivos-normativos são os componentes desvendáveis por juízo de valoração, são aqueles para cuja compreensão é insuficiente que se desenvolva uma atividade meramente cognitiva, devendo haver uma atividade valorativa para sua definição (NUCCI, 2014, p.145).

Os elementos subjetivos são aqueles relacionados à vontade ou intenção do agente. Estes elementos assumem uma importância transcendental a definição da conduta típica visto que compõe a estrutura do tipo penal (NUCCI, 2014, p. 152).

É através do *animus agendi* que se consegue identificar e qualificar a atividade comportamental do agente. Somente conhecendo e identificando a intenção (vontade e consciência) do agente, poder-se-á classificar um comportamento como típico (BITENCOURT; CONDE, 2004, p.153). Especialmente quando a figura típica exige o dolo específico, ou seja, o especial fim de agir como é o caso da lavagem de dinheiro.

Cada tipo possui características e elementos próprios que os distinguem uns dos outros, tornando-os todos inconfundíveis, de forma que não se admite adequação de uma conduta que não lhe corresponda perfeitamente (BITENCOURT; CONDE, 2004, p. 140).

Quando a conduta praticada pelo indivíduo se subsume ao disposto na norma, há a adequação de um fato ao tipo penal.

Nas palavras de Francisco Muñoz Conde (1998, p.41):

Tipicidade é a adequação de um fato cometido à descrição que dele se faz na lei penal. Por imperativo do princípio da legalidade, em sua vertente *nullum crime sine lege*, só os fatos tipificados na lei penal como delitos podem ser considerados como tal.

Sendo assim para que qualquer fato seja considerado típico, é necessário que haja uma norma penal prévia que defina tal fato como delituoso.

A adequação da conduta do agente ao modelo previsto abstratamente na lei penal faz surgir a chamada tipicidade formal ou legal. (GRECO, 2015, p.212)

Só haverá a tipicidade quando existir a adequação perfeita da conduta do agente ao modelo em abstrato previsto na lei penal, de forma que por mais parecida que a conduta levada a efeito pelo agente como aquela descrita no tipo, se não houver um encaixe perfeito não se pode falar em tipicidade (GRECO, 2015, p. 212).

A lei 9.613/1998 é muito clara ao prevê em seu art.1º o tipo penal da lavagem de dinheiro como a conduta de “ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”. A partir dessa previsão se percebe que o tipo penal da lavagem de dinheiro requer uma intenção específica de ocultar ou dissimular bens, direitos e valores advindos de um delito prévio.

É importante mencionar ainda, que na lei que tipifica a lavagem de dinheiro, não foi prevista a forma culposa do crime, de forma que se faz necessário o dolo específico para que seja caracterizado o crime de lavagem de capitais.

De acordo com Kai Ambos (2007, p.54) é indiscutível que somente se admite a modalidade dolosa, em qualquer das hipóteses de condutas previstas nesta lei, visto que não há previsão expressa quanto a modalidade culposa que só será punível quando houver previsão legal, segundo a regra disposta no art. 18, parágrafo único²³ do Código Penal.

²³ O art. 18, parágrafo único do Código Penal dispõe:

No que tange ao recebimento de honorários advocatícios, Miguel Banjo Fernandez defende a impossibilidade de tal conduta ser tida como lavagem de dinheiro, visto que não é possível verificar aqui a coincidência de objetivos, uma vez que o advogado objetiva receber o pagamento que lhe é devido pela prestação de seus serviços e não dar uma aparência legítima aos ganhos auferidos pelo cliente de origem delitiva. Isto posto, o autor defende que os próprios requisitos da lei de lavagem impedem a responsabilização penal do advogado uma vez que para que sejam responsabilizados é necessário, não só que conheçam a origem ilegal dos valores recebidos, mas também que a transferência destes seja realizada com o fim de ocultar ou dissimular tal origem, o que não se verifica pois o objetivo do advogado é a defesa de seu cliente ou o fornecimento de informações sobre as normas legais financeiras, por exemplo, a serem cumpridas em determinada situação (SCHORSCHER, 2012, p. 130-131).

Nada impede que o advogado atue nas três fases da lavagem de dinheiro, formulando, por exemplo, um contrato fictício de honorários aplicando o dinheiro recebido para adquirir bens em seu nome, quando na verdade são bens de propriedade do criminoso (RIOS, 2009, p. 276). Isso demonstra que é possível que o advogado pratique o previsto no tipo de lavagem, mas há aqui, claramente, o dolo no seu agir.

Se o advogado recebe valores a título de honorários e devolve parte deles como “suposto empréstimo” ou “pagamento de serviços inexistentes” ao cliente, e assim contribui para o seu mascaramento, nesse caso a conduta profissional acaba por consolidar o ato de reciclagem, caracterizando desta maneira o crime de lavagem de dinheiro previsto no tipo penal (BOTTINI, p. 7).

Tal situação, no entanto, difere do mero recebimento de honorários advocatícios pelos serviços prestados sem que haja o *animus* delitivo de lavar o dinheiro para o seu cliente com essa conduta.

O advogado apenas poderia ser incriminado, caso fosse comprovado que aceitou receber o pagamento de honorários com a finalidade de ocultar ou dissimular a sua origem juntamente com o seu cliente, ou pelo menos, visou facilitar mais uma etapa

Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

no sentido do exaurimento da lavagem desses valores (SCHORSCHER, 2007, p. 438).

4.2 FUNDAMENTOS DE NATUREZA OBJETIVA

Os fundamentos doutrinários favoráveis ao tratamento jurídico-penal na esfera do tipo objetivo, no caso de recebimento de honorários supostamente maculados, partem de diversas propostas de cunho teórico, cujas conclusões, via de regra, coincidem com o afastamento da incidência do tipo penal quando, de fato, for prestada uma defesa técnica por parte do defensor, considerando assim a atuação como atípica, uma vez que se insere no padrão de condutas normais da vida cotidiana. Tais teorias e argumentos serão explanados a seguir.

4.2.1 Teorias da adequação social e profissional

A teoria da adequação social e da adequação profissional são teorias que defendem que determinadas condutas por serem socialmente adequadas, ou por serem parte do cotidiano de uma atuação profissional, ainda que ilícitas, devem ser consideradas como se lícitas fossem.

A teoria da adequação social foi inaugurada na Alemanha por Hans Welzel e diz que são socialmente adequadas e, portanto, lícitas todas as condutas tidas como normais ou largamente aceitas em um meio social. Essa afirmação é válida ainda que, em virtude de uma conduta socialmente adequada, seja praticado um crime (SCHORSCHER, 2007, p.452).

Nas palavras de Luiz Regis Prado (2011, p. 178):

A teoria da adequação social, concebida por Hans Welzel, significa que, apesar de uma conduta se subsumir formalmente ao modelo legal, não será considerada típica se for socialmente adequada ou reconhecida, isto é, se estiver de acordo com a ordem social da vida historicamente condicionada.

O princípio da adequação social se fundamenta nos limites estabelecidos da liberdade de ação social, sendo sua característica principal a necessidade de afetação de um bem jurídico, no sentido de que o legislador não considera como tipicamente relevante uma ação que pretende alcançar uma utilidade social e para a

qual é absolutamente necessária que se afete a um bem jurídico, conforme ao ordenado funcionamento da vida social (PRADO, 2011, p. 179).

Sob essa perspectiva, trazendo para a problemática do advogado no recebimento de honorários supostamente maculados, poderia se argumentar de que o recebimento do dinheiro é um sinalagma da prestação do serviço pelo advogado, de forma que se constituiria genericamente uma conduta socialmente adequada.

Ocorre que, é bem difícil a colocação da adequação social como exculpante, em seu aspecto literal, excluindo assim a própria tipicidade pois, em último caso, isso acabaria por implicar na conferência de um atributo de legalidade a tudo que fosse aceito pela sociedade em um determinado momento histórico. Por essa razão, a doutrina majoritária se posiciona no sentido de que a teoria da adequação social não deve ser adotada, devendo no máximo ter um status de princípio interpretativo.

A teoria da adequação profissional se aproxima da teoria da adequação social pois na adequação profissional a "normalidade" é definida por regras de condutas cristalizadas para determinada atividade profissional, de forma que, a princípio, tais condutas não seriam puníveis ainda que proporcionassem o cometimento de algum delito pela pessoa que contrata o serviço, uma vez que a conduta seja realizada em conformidade com as normas da atividade (SCHORSCHER, 2007, p.452).

A conduta profissionalmente adequada foi definida por Winfried Hassemer como a atuação profissional normal, cotidiana, socialmente aceita e regida por regras e normas, a qual não precisa se ocultar da análise e avaliação pelo direito penal, não porque neutraliza as normas penais, mas porque as completa, atribuindo-lhes um contorno e delimitação concreta em relação a determinadas atividades, sem com isso ir de encontro ao disposto na legislação penal. Dessa forma, seria mais evidente a impunidade do agente, por participar no delito cometido por um cliente, quando ele houvesse cumprido com todas as normas e obrigações que regulam a sua profissão (SCHORSCHER, 2007, p. 452-453).

A aplicação dessa teoria é defendida, particularmente, no que tange a agentes financeiros que, tendo realizado todos os cadastros e verificações prescritos pelas normas bancárias, por exemplo, realizam a transferência de um dinheiro para uma conta de investimento situada em um paraíso fiscal, ou seja, quando fornecem o serviço de acordo com os padrões e condições, segundo os quais o seu cliente poderia solicitar a qualquer outro profissional da área sem levantar qualquer tipo de suspeitas (SCHORSCHER, 2007, p. 453).

De acordo com esse raciocínio, o advogado que atuasse dentro dos limites legais e regulares de sua classe profissional, não deveria ser visto como infrator, salvo quando concordasse com o intuito criminoso do seu constituinte. O limite para a criminalidade, então, somente será ultrapassado quando a ação profissional não for objetivamente neutra mas fizer parte de um contexto delituoso.

Os autores que divergem dos que pregam ser necessária punição do advogado pelo recebimento de honorários com origem ilícita, utilizam-se do argumento do negócio socialmente adequado para a não responsabilização do advogado. Isso, contudo, dentro dos limites definidos pela atuação proba e estritamente profissional (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 161).

Esses doutrinadores defendem que o atuar advocatício se trata de uma conduta socialmente adequada. Esta, porém, não se mostra como a solução ideal pois implica em uma resposta, senão errática, ao menos simplista. (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 159).

Hoje, é relativamente claro a dificuldade em se colocar a adequação social em seu aspecto literal, pois isso implica em uma simples constatação do que é aceito pela sociedade, e embora tal teoria seja bastante útil para diversos fins, não o é como elemento de exclusão da tipicidade (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 161).

Como alternativa a essas teorias, e com o fim de deixar o plano que considera o excessivamente impreciso, principalmente da teoria da adequação social, Günter Jakobs propõe que deveria ser impedido o alcance das normas penais, por meio do regresso, daquelas pessoas cuja atividade, ao tempo de sua execução, não dependia e nem visava a prática de uma ação delitiva pelo criminoso principal. Ou seja, a responsabilidade do participante deve ser excluída quando a sua atividade encerra apenas a entrega de determinado bem ou serviço, não existindo a união de intenções entre ele e o autor do crime principal e, portando, pode ter a sua conduta distanciada do delito cometido (SCHORSCHER, 2007, p. 453).

Heibert Schumann, por sua vez, chegou a mesma conclusão com base no princípio pelo qual a responsabilidade por uma determinada ação delitiva é limitada a quem a pratica, salvo nos casos expressamente excepcionados em lei, de forma que não basta uma mera assistência coincidentemente prestada à consecução do delito para que seja configurada a participação punível, visto que é essencial o encontro de vontades entre o assistente e o autor (SCHORSCHER, 2007, p. 454).

Sendo assim, para a atuação do advogado ser considerável punível pelo direito penal, é importante que haja uma união de desígnios entre sua atuação como profissional, e também no recebimento de honorários, e o cometimento do crime de lavagem de dinheiro pelo seu cliente²⁴.

É possível concluir, portanto, a partir do acima exposto, que todas as posições mencionadas chegam a mesma conclusão de Claus Roxin de que é decisivo para a configuração da participação ou cumplicidade criminosa que haja uma união de desígnios entre o partícipe e o autor, o advogado e seu cliente (SCHORSCHER, 2007, p. 454).

4.2.2 Condutas neutras ou “negócios standard”

Uma questão importante a ser abordada, sobre o tema de lavagem de dinheiro no recebimento de honorários do advogado, diz respeito análise das chamadas condutas neutras e o questionamento de até que ponto a atividade do advogado pode ser considerada como criminosa, uma vez que contribui para o alcance de uma finalidade criminosa pelo cliente.

Os chamados negócios "standard" podem ser definidos como aquela atividade que ao ser realizada pelo indivíduo, aos olhos de terceiros imparciais, não aparentam ter caráter ilícito, mas que podem, uma vez conhecidos outros fatores que circundam aquela atividade, acabar por adquirir um caráter ilegal (SCHORSCHER, 2007, p.454).

As ações neutras, portanto, se revestem de um caráter cotidiano e usual, de forma que aos olhos de terceiros imparciais não são consideradas como ilícitas, porém uma vez analisadas as circunstâncias que as envolve pode vir a ser considerada como criminosa (SCHORSCHER, 2007, p. 454).

A questão atinente a valoração jurídica das chamadas ações neutras foi primeiro levantada em 1840 pelo processualista austríaco Joseph Kitka, que construiu o seu raciocínio a partir do exemplo teórico em que A comprou um revólver na mão de C, informando-o da sua intenção de matar a vítima V, sendo que C não tinha nenhum interesse na morte de V, apenas objetivava a transação da venda do revólver para

²⁴ Mais sobre a necessidade do dolo para a configuração da conduta delitiva do advogado é abordado no tópico 4.1

que obtivesse lucros no seu negócio. A partir deste exemplo, o autor defendia que o participante que atuasse por meio de ações neutras somente o poderia responder penalmente, caso tivesse intenção de contribuir para a realização do delito (SCHORSCHER, 2012, p. 125-126).

A partir de 1904, a jurisprudência alemã passou a trabalhar com a chamada “vontade de promover a ação” (“Tatförderungswille”), de acordo com a qual não basta que o partícipe tenha conhecimento dos objetivos perseguidos pelo autor, sendo necessário ainda para caracterizar a responsabilidade que a sua participação tenha sido orientada pela consciência e determinação de promover a ação delitiva. Na jurisprudência e doutrina alemã atuais prevalece o entendimento de que a participação por meio de condutas neutras não pode ser avaliada com base nas regras gerais de concurso de pessoas. Sendo assim, tal forma de atuação se caracteriza pelo fato de não permitir que ações que se inserem em um contexto primariamente como social ou profissionalmente adequadas, não devem ser reconhecidas externamente como auxílio delitivo. Isto posto, faltaria ao agente um nítido objetivo delitivo, já que não visaria primariamente o cometimento de delitos alheios, ainda que reconheça tal efeito como uma das consequências de sua conduta focada em interesses próprios (SCHORSCHER, 2012, p. 126).

Atualmente, o problema geral que envolve a questão das condutas neutras, é a definição de como se caracterizaria a participação através delas, de forma que seria possível afirmar que apenas o conhecimento da intenção do criminoso principal e a vontade do partícipe de a ela se unir é suficiente para transformar uma conduta neutra em participação criminosa? (SCHORSCHER, 2007, p. 454).

Parte da doutrina, com o fim de evitar cair no âmbito subjetivo, entende que a teoria das ações neutras deve se relacionar a teoria da imputação objetiva, de forma que para se caracterizar determinada conduta como criminosa seria necessário que houvesse um risco para o bem jurídico protegido e a verificação de se a ação neutra é perigosa ou não (SCHORSCHER, 2007, p. 455).

A teoria da imputação objetiva diz que não basta estarem presentes os elementos da ação, causalidade e resultado para que se possa considerar um fato objetivamente típico. É necessário, ademais, um conjunto de requisitos fazem de uma determinada causação, uma causação típica. Esses requisitos são a criação de um risco juridicamente desaprovado e a realização desse risco no resultado (ROXIN, 2002, p. 7-8).

Ações que não criam um risco, ou seja, as que não são consideradas perigosas, jamais serão condutas típicas, ainda que eventualmente venham a causar lesões (ROXIN, 2002, p. 8).

Disso, vê-se a necessidade de definição do que se entende por conduta perigosa, o que acaba por acarretar novos problemas a doutrina, sendo necessário recorrer ao conceito de risco. (SCHORCHER, 2007, p. 455).

Conduta perigosa seria aquela que ultrapassa os limites do risco permitido, sendo este o risco decorrente de contatos sociais, que embora possam ser considerados perigosos em certo aspecto, são necessários e assimilados pela sociedade. (GRECO, 2011, p. 239).

Quando se transfere essa discussão para o âmbito profissional, especificamente para o caso da lavagem de capitais, é possível se afirmar que nem sempre determinadas transações ou condutas que, teoricamente, poderiam ser enquadradas no tipo penal de lavagem devem ser incriminadas (SCHORSCHER, 2007, p. 455).

Isso é aplicável a situações em que a atividade utilizada pelo criminoso para realizar a lavagem de dinheiro consiste na prestação de um ou mais serviços que são cotidianos a aqueles que prestam o serviço, de forma que são proporcionados a qualquer cliente que preencha as condições estabelecidas pelo prestador de serviços. Nesse contexto, é aplicado o raciocínio de que ao advogado deveria ser aplicada a impunibilidade, independente de saber este da origem ilícita dos valores com os quais está lidando ou saber que seus serviços serão empregados para a realização de um ilícito penal (SCHORSCHER, 2007, p. 455).

Nas palavras de Rodrigo Sanches Rios (2010, p. 153) “não se vislumbra a possibilidade de previamente sancionar atividades inseridas no contexto social e necessárias ao regular desenvolvimento da atividade econômica e, igualmente, para o convívio social”.

A exceção a essa impunidade viria, porém, quando o profissional, no momento em que realizasse o serviço, visualizasse que haveria possibilidade de se beneficiar com o produto final do crime, e não apenas com a sua remuneração, momento em que estaria, de fato, aderindo ao propósito criminoso do cliente (SCHORSCHER, 2007, p.455).

A distinção entre cumplicidade punível e atipicidade delitiva vai depender do conhecimento do executor da ação de cooperação. De forma que, o significado

social de uma conduta é deduzido a partir da consideração do conteúdo da vontade de quem pratica (RIOS, 2010, p. 154-155).

A adoção ilimitada da teoria das condutas neutras, porém, poderia acabar por acarretar em uma forma de os criminosos se furtarem ao isolamento previsto pelas normas de prevenção e combate à lavagem de capitais, de forma que os doutrinadores passaram a reconhecer a necessidade da imposição de limites objetivos aos chamados negócios "standard". Assim, estariam fora da definição de negócios "standard" aqueles advogados que objetivamente tivessem como efeito de sua prestação de serviço a ocultação de bens, direitos ou valores, com o fim de consolidar os ganhos decorrentes de delitos prévios nas mãos dos criminosos (SCHORSCHER, 2007, p.455).

Não se pode negar que a solução das condutas neutras pode gerar respostas adequadas, pretendendo a negação da sentença condenatória de meras práticas advocatícias. Certamente, o entendimento é de que quando essas condutas incidirem de forma pós-delitiva, sem o condão dissonante de alteração do evento crime, são fatos meramente cotidianos e sem dignidade penal (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 164-165).

4.2.3 Redução do tipo objetivo: a não tipicidade do recebimento de honorários

Um terceiro ponto interessante quanto a abordagem do tema, é o que busca restringir a aplicabilidade do tipo penal de lavagem, é o chamado "fim de proteção da norma". Os representantes da solução do tipo se apoiam nos postulados da teoria da imputação objetiva em sentido amplo, desenvolvendo reflexões teleológico-normativas (RIOS, 2010, p. 212-213).

A finalidade do legislador ao criar a norma que criminaliza a lavagem de dinheiro é impedir que os ganhos auferidos de forma ilegal sejam reinseridos no mercado legal, visando com isso isolar economicamente os autores dessa prática delitiva e assim, proteger a ordem socioeconômica.

Com esse intuito é dado as autoridades mecanismos de investigação processual para com isso reconstruir o percurso financeiro cumprido pelos bens de origem ilícita e, ao mesmo tempo, ter mais acesso e ao núcleo de eventuais organizações

criminosas, visando assim a prevenção e repressão da lavagem de dinheiro (RIOS, 2010, p. 213).

Utilizando-se da reflexão de Barton, pode se dizer que a receptação de dinheiro de origem delitiva por parte de um advogado, em razão da prestação de seus serviços usuais ou cotidianos, não caracteriza a modalidade do delito de lavagem, pois inexistente na aceitação de honorários infiltração no marco econômico legal (RIOS, 2010, p.213).

Nesse contexto, percebe-se que os honorários pagos ao advogado são para a prestação de serviços autônomos de advocacia e nesse sentido a ordem jurídica deve tolerá-los como uma contraprestação adequada (AMBOS, 2007, p. 74).

Ao analisar a lei de lavagem percebe-se que o recebimento de honorários maculados não é conduta típica pois não se trata de “ocultação ou dissimulação” (art. 1º, caput). Dessa forma, o dinheiro recebido por profissional liberal, em contraprestação a serviços efetivamente prestados, com a regular nota fiscal, não contribui para mascarar o bem, uma vez que seu destino é conhecido. Não há aqui ato objetivo de lavagem de dinheiro. A transparência/formalidade do pagamento afasta a incidência do dispositivo penal (BOTTINI, p. 7).

Fica claro também que não existem as demais formas típicas, previstas nos §2º e §3º, visto que no recebimento do pagamento está ausente a intenção de ocultar ou dissimular os valores, que é o elemento subjetivo necessário para caracterização do tipo penal em comento. Ainda, o advogado almeja apenas a sua remuneração pelos serviços prestados e o fato de receber formalmente os valores acaba por apontar para a inexistência de qualquer vontade de contribuir para o seu encobrimento (BOTTINI, p. 7).

Sendo assim, segundo relata Rodrigo Sanchez Rios (2010, p.214):

Segundo Barton, a redução teleológica do tipo de lavagem, com base no critério fim de proteção da norma, estabelece a seguinte orientação: a proteção dos dispositivos de lavagem não resultaria lesionado pela prestação de serviços do advogado cujos honorários advenham de origem delitiva.

Embora todo pensamento de Barton tenha sido construído com base na legislação alemã, o conceito teórico desenvolvido poderia ser transferido para restringir o alcance do tipo de lavagem previsto na lei 9613/98, face a conduta do advogado. Dessa maneira, ao se prestar a defesa e em troca receber os honorários pela prestação do serviço, a ação do advogado não afetaria o fim de proteção da norma,

visto que a aceitação de tais valores não equivale a “infiltrar” tais bens na circulação econômica legal.

Além disso, é importante mencionar ainda que uma vez prestados os serviços, é direito do advogado receber os honorários, segundo conceitua o art. 22 do Estatuto da OAB²⁵ (Lei 8.906/94).

4.3 FUNDAMENTOS PROCESSUAIS

Os fundamentos processuais para defender a não responsabilização do advogado pelo recebimento de honorários maculados perpassam a análise de princípios constitucionais e de dispositivos de normas vigentes no sistema brasileiro tais como a ampla defesa, princípio da presunção da inocência, necessidade do sigilo profissional do advogado, necessidade do estabelecimento de confiança entre acusado e defensor. Sobre tais argumentos será a análise dos tópicos seguintes.

4.3.1 Presunção de inocência e direito de escolha do defensor

Uma das justificativas apresentadas pela doutrina para defender a impossibilidade de responsabilização pelo recebimento de honorários com origem criminosa é a aplicação do princípio da inocência ao réu até que este confesse o crime ou seja condenado de forma definitiva (SCHORSCHER, 2007, p. 446).

²⁵ O art. 22 do Estatuto da OAB dispõe:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

§ 1º O advogado, quando indicado para patrocinar causa de juridicamente necessitado, no caso de impossibilidade da Defensoria Pública no local da prestação de serviço, tem direito aos honorários fixados pelo juiz, segundo tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB, e pagos pelo Estado.

§ 2º Na falta de estipulação ou de acordo, os honorários são fixados por arbitramento judicial, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão, não podendo ser inferiores aos estabelecidos na tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB.

§ 3º Salvo estipulação em contrário, um terço dos honorários é devido no início do serviço, outro terço até a decisão de primeira instância e o restante no final.

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

§ 5º O disposto neste artigo não se aplica quando se tratar de mandato outorgado por advogado para defesa em processo oriundo de ato ou omissão praticada no exercício da profissão.

Isso porque, da mesma forma que basta ao Estado a mera suspeita de cometimento do crime para a instauração de um processo criminal, ao defensor deveria poder bastar apenas a presunção de inocência do acusado para poder aceitar seus honorários e assim conduzir a defesa do seu cliente. De forma que isso permitiria um equilíbrio a dois princípios que são essenciais à administração da justiça, quais sejam a garantia de um processo com base na suspeita e a garantia de uma defesa com base na presunção de inocência do cliente. Haveria então uma paridade de armas que se coaduna com os princípios inerentes ao Estado democrático de Direito. (SCHORSCHER, 2007, p. 446)

De acordo com Bernsmann citado por Kai Ambos (2007, p.81) é possível se deduzir da relação com o defensor e da presunção da inocência uma causa de justificação consolidada processualmente. De forma que, da mesma maneira que as autoridades a partir de uma presunção de culpabilidade passam a investigar determinado ato considerado suspeito, assim também ao defensor deveria ser garantido um bônus justificante assegurado pela relação decorrente do mandato em razão da presunção de inocência do acusado.

O princípio da presunção da inocência foi inserido expressamente no ordenamento jurídico brasileiro no art. 5º, LVII, CF ao prever que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (TÁVORA; ALENCAR, 2015, p. 51).

O STF, por sua composição plenária, já firmou entendimento no sentido de que o status de inocência prevalece até o trânsito em julgado da sentença final, ainda que pendente de recurso especial/extraordinário (TÁVORA; ALENCAR, 2015, p. 51).

Para George Sarmento apud Nestor Távora e Rosmar Alencar (2015, p. 15) é necessário “cristalizar a presunção de inocência como um direito fundamental multifacetário, que se manifesta como regra de julgamento, como regra de processo e regra de tratamento”.

A presunção da inocência, enquanto princípio reitor do processo penal, deve ser maximizada em todas as suas nuances, especialmente no que se refere a carga de prova (*in dubio pro réu*) e às regras de tratamento do imputado (medida que exige que o acusado seja tratado como inocente) (LOPES Jr., 2013, p. 229-230).

Sendo assim, o advogado poderia partir do pressuposto de que seu cliente é inocente no momento em que fosse elaborar e promover a defesa do mesmo, e, uma vez existindo um contrato de prestação de serviços, são devidos os honorários,

neutralizando dessa forma qualquer que fosse a origem dos recursos empregados para o pagamento. (SHORCHER, 2007, p. 446).

Além disso, o Estado democrático de direito assegura o direito de defesa aos acusados²⁶, bem como lhes atribui o direito de escolher seus defensores e lhes garante que, caso não disponham de recursos para arcar com os honorários de advogados livremente contratados, sua defesa será realizada por um defensor público nomeado para o caso²⁷ (SCHORSCHER, 2007, p. 446).

O direito de escolha do defensor deriva do princípio da ampla defesa, de forma que é necessário a defesa efetiva do acusado para que se cumpra com o direito previsto constitucionalmente²⁸.

A defesa técnica é considerada como indisponível, pois além de uma garantia do sujeito passivo, é necessária também para que haja uma correta apuração dos fatos atendendo assim ao interesse coletivo (LOPES Jr., 2013, p. 234-235).

A necessidade de defesa técnica está expressamente consagrada no art. 261 do Código de Processo Penal (CPP), onde está disposto que “nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor”.

Neste cenário, surge o questionamento de se o acusado que só possui recursos de origem ilícita poderia contratar um advogado a sua escolha ou deveria declarar-se pobre na acepção jurídica do termo, e quais seriam as consequências dessas alternativas (SCHORSCHER, 2007, p. 446).

A Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São Jose da Costa Rica) que foi ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992²⁹, dispõe em seu art. 8.2 que todo aquele que for acusado de um delito tem direito a presunção de inocência

²⁶ A CF/88 em seu art. 5º, LXIII, estabelece que:

LXIII – o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado.

²⁷ “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que provarem insuficiência de recursos” (art. 5º, LXXIV, CF/88).

²⁸ O art. 5º, LV, da CF/88 diz:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

²⁹ Nesse contexto tem-se que há uma ampliação do conceito de Constituição operada pelo processo de internalização dos tratados e convenções internacionais que versem sobre direitos humanos, de acordo com o disposto no art. 5º, § 3º da CF/88:

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Dessa forma, é visível a equivalência dos Tratados e Convenções internacionais às emendas Constitucionais, e, portanto, tais Tratados e Convenções devem ser aplicados em seu texto da mesma maneira com que a Constituição deve ser aplicada.

enquanto não sua culpa não for legalmente comprovada, bem como tem como garantia mínima o direito de ser assistido por um defensor a sua escolha³⁰.

Ora, caso a argumentação que trata do equilíbrio entre os dois princípios acima mencionados (presunção de inocência e garantia do processo com base na suspeita) fosse aceita, a remuneração paga com recursos maculados seria aceitável, uma vez que a natureza ilícita dos proventos estaria neutralizada pela presunção de inocência do acusado (SCHORSCER, 2007, p. 447).

Argumenta-se ainda que a proibição do pagamento de honorários com recursos ilegítimos não agrediria o direito de ampla defesa (ou, mesmo, o direito de livre escolha do defensor), uma vez que esse direito é limitado à capacidade financeira do réu. Ocorre que, tal posicionamento parece falho, visto que a supressão do direito de livre escolha do defensor implica em considerar, no momento inicial, que todo e qualquer valor que o acusado detém provém de origem criminosa e tal presunção, além de injusta, cria limites por demais rigorosos para a promoção da defesa em processos penais (SCHORSCHER, 2007, p. 447).

A supressão da garantia de livre escolha do advogado baseada na alegação de que os valores pagos têm origem maculada gera uma presunção falha e sofismática, uma vez que limita uma enorme gama de defesas penais e como é utilizado no ditado popular, iniciada a constrição presente de garantias, não é pensável o cenário futuro (SILVEIRA; SCHORSCHER, 2005, p. 159).

4.3.2 A relação de confiança entre o acusado e defensor e a obrigação do sigilo profissional

Há na doutrina quem defenda que a impossibilidade legal de responsabilização dos advogados estaria no fato de que a profissão advocatícia tem como um de seus pilares o sigilo profissional praticamente absoluto, que é diretamente responsável pela confiança que os clientes depositam em seus advogados e que é também um

³⁰ O art. 8.2, d da Convenção Americana de Direitos humanos dispõe:

Artigo 8º - Garantias Judiciais

2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

(...)

d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;

direito de defesa. O sigilo profissional, ainda, constituiria um dever do advogado e não apenas um direito do advogado, como poderia pensar a opinião comum (SCHORSCHER, 2007, p. 450).

Do ponto de vista de um Estado Democrático de direito, seria absurda a possibilidade de uma eventual condenação do advogado por cumplicidade em relação ao seu cliente quando da promoção de sua defesa ou prestação de serviço de assessoria de qualquer natureza. Isso ocorreria porque há a garantia constitucional do acesso ao apoio de um advogado³¹, bem como este deve manter a maior descrição quanto ao teor de sua comunicação com o cliente, preservando assim o sigilo profissional (SCHORSCHER, 2007, p. 456).

O Código de Ética da Ordem dos advogados do Brasil traz em seus arts. 25 a 27³² o dever do advogado de guardar o sigilo profissional, sendo este um dever essencial a atividade advocatícia.

O sigilo profissional é ao mesmo tempo direito e dever. É o direito ao silêncio e o dever de se calar. Tem natureza de ofício, estabelecido no interesse geral, como pressuposto indispensável do direito de defesa (LÔBO, 2013, p. 73).

O dever de sigilo, portanto, é imposto ética e legalmente ao advogado, e não pode ser violado por sua livre vontade. É um dever perpétuo, do qual nunca se liberta, mesmo com a autorização do seu cliente, salvo apenas em caso de estado de necessidade para a defesa da dignidade ou de direitos legítimos ao próprio advogado, ou para evitar perigo atual ou iminente contra si ou contra outra pessoa, ou, ainda, quando for acusado pelo próprio cliente (LÔBO, 2013, p. 74).

O risco de receber recursos oriundos de crime existe para profissionais de todas as áreas. O advogado, porém, especialmente aquele que trabalha na seara criminal,

³¹ Art. 133, CF/88:

“O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

³² “Art. 25 O sigilo profissional é inerente à profissão, impondo-se o seu respeito, salvo grave ameaça ao direito à vida, à honra, ou quando o advogado se veja afrontado pelo próprio cliente e, em defesa própria, tenha que revelar segredo, porém sempre restrito ao interesse da causa.

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

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

Parágrafo Único. Presumem-se confidenciais as comunicações epistolares entre advogado e cliente, as quais não podem ser reveladas a terceiros”.

estaria entre os prestadores de serviço mais sujeitos aos recebimentos de valores dessa natureza (SCHORSCHER, 2007, p. 450).

Os advogados, estão particularmente mais expostos a possibilidade de terem certeza da origem dos recursos com os quais estão sendo pagos, visto que é natural que se estabeleça uma relação de confiança entre eles e os seus clientes, uma vez que quanto mais informações tiverem sobre a vida e sobre os negócios de seus clientes, melhor poderão defendê-los (SCHORSCHER, 2007, p. 450).

Dentre as alterações que a lei 12.683/2012, um dos temas mais polêmicos foi quanto a possibilidade de responsabilização do advogado por lavagem de dinheiro, tendo em vista a nova redação do art. 9º, XIV³³ da lei 9.613/98 que inclui os advogados na categoria de pessoas que em razão de sua atividade principal ou acessória, eventual ou permanente, têm o dever de notificar aos órgãos de controle as atividades suspeitas de lavagem de dinheiro de seus clientes (FILHO; RASSI, 2012, p.13).

Sobre esse tema, o Supremo Tribunal Federal Alemão (BGH) argumenta que seria obrigação do advogado se esforçar para saber o mínimo possível sobre seu cliente, para assim evitar que ele mesmo desconfie da origem de seus honorários, e com isso, possa ser-lhe aplicada a lei de prevenção e combate à lavagem de capitais com base no dolo eventual (SCHORSCHER, 2007, 451).

Ora, a possibilidade de incriminação do advogado pelo recebimento de honorários advocatícios com base no conhecimento prévio do profissional de direito sobre a origem ilícita dos valores é absurda. Isso porque tal possibilidade acabaria por fazer com que os profissionais do direito passassem a solicitar o mínimo de informações do cliente, o que acabaria por cercear o direito de defesa³⁴ do acusado, bem como,

³³ Art. 9º Sujeitam-se às obrigações referidas nos arts. 10 e 11 as pessoas físicas e jurídicas que tenham em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não:

(...)

XIV – as pessoas físicas e jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações:

- a) de compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais ou participações societárias de qualquer natureza;
- b) de gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos;
- c) de abertura ou gestão de contas bancárias, de poupança, investimento ou de valores mobiliários;
- d) de criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, fundos fiduciários ou estruturas análogas;
- e) financeiras, societárias ou imobiliárias; e
- f) de alienação ou aquisição de direitos sobre contratos relacionados a atividades desportivas ou artísticas profissionais;

³⁴ Art.5º, CF/88:

a obrigação de reportar sobre o conhecimento da origem ilícita dos bens, levaria a uma quebra do sigilo profissional.

O advogado tem a seu favor, portanto, o dever do sigilo profissional, e esta é uma garantia não apenas do exercício profissional, mas também, e principalmente, dos eventuais envolvidos, em infração penal. Entender de forma contrária comprometeria o direito constitucionalmente assegurado a ampla defesa. Quem consulta a um advogado não pode temer estar contando fatos a um delator. (FILHO; RASSI, 2012, p. 14).

É nesse sentido que afirma Carlos Mário da Silva Velloso (2013, p. 125):

É inaplicável ao advogado a obrigação de delatar o seu cliente. Se tal obrigação existisse, ou se fosse possível ao advogado delatar quem o procurou para a sua defesa, seria ela, a obrigação de delatar, odiosa, arbitrária, ilegítima sob o ponto de vista constitucional, porque, sem dúvida, constituiria grave ofensa à garantia constitucional à ampla defesa, assim violência ao devido processo legal (C.F., art.5º, LV).

As normas devem ser interpretadas dentro de um sistema democrático e humanista que garante a defesa técnica que só pode ser exercida por advogado que tenha o dever de sigilo para que nele possa vir a ser depositada a confiança do cliente que é indispensável para que o advogado exerça a sua defesa (FILHO; RASSI, 2012, p. 14).

5 CONCLUSÃO

O delito de lavagem de dinheiro, tipificado no art. 1º da lei 9.613/98 se caracteriza pelo processo de “limpeza” do dinheiro para disfarçar sua origem ilícita, reintegrando-os novamente no sistema financeiro como se fossem recursos lícitos.

Em que pese a lei de lavagem disponha em seu art. 1º, I, que incorre nas mesmas penas da lei quem recebe valores provenientes de infração penal, e surja assim o questionamento de se caberia a aplicação de tal dispositivo para o advogado, conclui-se nesse trabalho que não é possível afirmar que os valores recebidos por meio de honorários advocatícios se adequam no disposto no tipo penal.

Isso porque, do ponto de vista do Estado democrático de direito, seria impossível a condenação do advogado pelo mero recebimento de honorários, uma vez que estes são a contraprestação devida pelos serviços advocatícios.

É importante enfatizar ainda a posição de extrema relevância que o advogado ocupa na sociedade, sendo este essencial para a devida administração da justiça, segundo dispõe o art. 133 da Constituição Federal.

A análise dos casos alemães, em especial a decisão do BGH que se posicionou no sentido de condenar o advogado pelo mero recebimento de honorários com origem ilícita, acabou por trazer uma série de defesas e objeções quanto ao atuar do advogado e o recebimento de seus honorários.

Adota-se nesse trabalho posicionamento contrário ao julgado do BGH, de forma que o mero conhecimento da origem ilícita dos valores com os quais está sendo pago, não deve gerar para o advogado a possibilidade de responsabilização pelo crime de lavagem de dinheiro. Isso porque é inerente a relação acusado-defensor troca de informações confidenciais para que o advogado possa melhor defender seu cliente.

Dessa forma, responsabilizá-lo por receber honorários que lhe são devidos, meramente porque sabia que estes advinham de origem ilícita mostra-se errôneo, senão absurdo.

Ressalta-se ainda que o tipo penal disposto no art. 1º da lei 9.613/98 não previu expressamente a conduta de receber honorários como típica.

É importante mencionar ainda, que em que pese o posicionamento adotado neste trabalho seja no sentido de que não é possível a incriminação do advogado pelo recebimento de honorários maculados, isso não dá uma exculpante para toda e qualquer atuação por parte do advogado.

Para que o advogado possa ser responsabilizado por lavagem de dinheiro, é necessário que reste comprovado que este atuou de forma dolosa no recebimento dos honorários, no sentido de que sabia das intenções do seu cliente de lavar o dinheiro e aderiu a elas. Sendo assim, deve haver a comprovação de que a conduta do advogado extrapolou o limite do risco permitido, e que o advogado realizou a sua atividade e recebeu os honorários no intuito de participar das intenções criminosas do cliente. Esta é, portanto, a única hipótese em que o recebimento de honorários poderia caracterizar para o advogado alguma responsabilização no que tange ao crime de lavagem de capitais.

REFERÊNCIAS

AMBOS, Kai. **Lavagem de dinheiro e Direito Penal**. Tradução, notas e comentários sob a perspectiva brasileira: Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007.

ARO, Rogerio. **Lavagem de dinheiro - origem histórica, conceito, nova legislação e fases**. Disponível em: <http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/U_Fato_Direito/article/view/1467>. Acesso em: 02 abr. 2015.

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de dinheiro: Aspectos penais e processuais penais: comentários à lei 9.613/98, com as alterações da lei 12.683/2012**. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte 1**. 21. ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto; CONDE, Francisco Muñoz. **Teoria Geral do Delito**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Advocacia e Lavagem de dinheiro**. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/publicacoes/detartigo/48>>. Acesso em: 19 mar. 2015.

BRASIL. **Código de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil**. Brasília, DF, 13 de fev. de 1995. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf>>. Acesso em: 22 agos. 2015.

_____. **Código de Processo Penal**. Rio de Janeiro, RJ, 03 de out. de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso: 26 de agos. 2015.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1998.

_____. **Decreto nº 154**, de 26 de Junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas. Brasília, 26 de Junho de 1991. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm>. Acesso em: 03 Jul. 2015.

_____. **Decreto nº 5.015**, de 12 de Março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Brasília, 12 de mar. de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 03 Jul. 2015

_____. **Lei 8.906, de 4 de julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Brasília, DF: 4 Jul. 2004. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acesso em: 04 abr. 2015

_____. **Lei 9.613**, de 3 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Brasília, DF: 3 mar. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm>. Acesso: 04 abr. 2015

_____. **Lei 12.683**, de 9 de julho de 2012. Altera a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro. Brasília, DF: 9 jul. 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12683.htm#art2>. Acesso: 04 abr. 2015

_____. Superior Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 23.576. Impetrante: Carlos de Araújo Pimentel Neto. Impetrado: Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI do Narcotráfico). Brasília, DJ 06 out. 2000. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%28ms+23576%29%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 22 agost. 2015.

CASTELAR, João Carlos. **Lavagem de Dinheiro - A questão do bem jurídico**. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

CERVINI, Raúl; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. **Lei de Lavagem de Capitais**: comentários à lei 9.613/98. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

CONDE, Francisco Muñoz. **Teoria Geral do delito**. Trad. e notas Juarez Tavares e Luiz Regis Prado. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

FILHO, Vicente Greco; RASSI, João Daniel. Lavagem de dinheiro e advocacia: uma problemática das ações neutras. In: **Boletim IBCCRIM**, ano 20, n. 237, agos. 2012, p. 13-14.

FÖPPEL, Gamil; LUZ, Ilana Martins. **Comentários Críticos à Lei de lavagem de capitais**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 13. ed. ver. atual. ampl. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

_____. _____. 16. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014

_____. _____. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

HERNANDES, Camila Ribeiro. Honorários advocatícios supostamente maculados e o crime de lavagem de capitais: delimitação da tipicidade penal à luz da teoria da imputação objetiva. *In*: COUTINHO, Luiz; PIMENTEL, Fabiano; RIBEIRO, Wanderley (Orgs.). **Estudos em Homenagem ao Professor Thomas Bacellar**. Salvador: ESA, 2014.

JAEGER, Giulia. **O crime de lavagem de dinheiro e seus reflexos na ordem econômica nacional**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Luterana do Brasil.

LOBÃO, Marcelo Meireles. Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF) e o fim da inviolabilidade do sigilo bancário. *In*: Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Brasília: TRF 1, vol.25, n.1/2, jan./fev. 2013, p. 29-46.

LÔBO, Paulo. **Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES, Silvia Regina Pontes; PETERKE, Sven. Crime Organizado e legislação brasileira à luz da Convenção de Palermo: algumas observações críticas. **Verba Juris - Anuário da Pós-Graduação em Direito**. Jan./dez. 2008, v.7, n. 7. Disponível em: <<http://www.okara.ufpb.br/ojs2/index.php/vj/article/view/14894>>. Acesso em: 14 mai. 2015.

LOPES Jr., Aury. **Direito Processual Penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MAIA, Carlos Rodolfo Fonseca Tigre. **Lavagem de Dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime) - Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. Microssistemas Jurídico - Penais e a Lavagem de dinheiro - Aspectos da lei 9.613/98. **Revista jurídica dos formandos em Direito da UFBA**. Salvador: EDUFBA, Ano 4, vol.6, junho/dez. 1999, p.327-344.

MORO, Sergio Fernando. **Crime de Lavagem de dinheiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Thais Bandeira. **Lavagem de Capitais: (Dis) funções político-criminais no seu combate**. A perda da efetividade do sistema penal, a quebra de garantias constitucionais e os seus prejuízos à cidadania. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal da Bahia, Salvador.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**: parte geral. 11. Ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, v.1

_____. Delito de Lavagem de Capitais: Um Estudo Introdutório. In: **Revista dos Tribunais**, ano 96, vol. 860, jun. 2007, p. 433-455

PRADO, Luiz Regis. **Delito de lavagem de capitais: um estudo introdutório**. Disponível em: <<http://www.professorregisprado.com/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/Delito%20de%20lavagem%20de%20capitais.pdf>>. Acesso em: 14 maio 2015.

PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes Pitombo. **Lavagem de dinheiro - A tipicidade antecedente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

PUIG MIR, Santiago. **El derecho penal em el estado social y democrático de derecho**. Barcelona: Ariel, 1994

RIGON, Bruno Silveira. **O conceito material restritivo de crime econômico: em busca da atribuição de sentido para o bem jurídico ordem econômica**. Disponível em: <http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/cienciascriminais/III/20.pdf>. Acesso em: 03 ago. 2015.

RIOS, Rodrigo Sánchez. **Direito Penal Econômico: advocacia e lavagem de dinheiro**: questões de dogmática jurídico-penal e de política criminal. São Paulo: Saraiva, 2010 – (Série GVlaw).

_____. A política Criminal destinada à prevenção e repressão da lavagem de dinheiro: o papel do advogado e suas repercussões. In: VILARDI, Celso Sanchez; PEREIRA, Flávia Rahal Bresser; NETO, Theodomiro Dias (Coord.). **Direito Penal Econômico: análise contemporânea**. São Paulo: Saraiva, 2009, p.258-299.

RODRIGUES, Antonio Gustavo. O COAF e as mudanças na lei 9.613/1998. In: **Boletim IBCCRIM**, ano 20, n.237, agos. 2012, p. 14-15.

ROXIN, Claus. **Funcionalismo e imputação objetiva no Direito Penal**. Trad. Luís Greco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. In: **Boletim IBCCRIM**, ano 20, n. 237, agos. 2012, p. 7-9.

SANDRONI, Gabriela Araujo. **A Convenção de Palermo e o Crime Organizado Transnacional**. Disponível em <<https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/60/A%20CONVEN%C3%>

83%E2%80%A1%C3%83%C6%92O%20DE%20PALERMO%20E%20O%20CRIME%20ORGANIZADO%20TRANSNACIONAL_.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2015.

SCHORSCHER, Vivian Cristina. **A criminalização da lavagem de dinheiro: críticas penais**. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da USP, São Paulo.

SCHORSCHER, Vivian Cristina. Responsabilidade Penal do Advogado na Lavagem de Dinheiro: Primeiras Observações. *In: Revista dos Tribunais*, ano 96, volume 863, 2007, p. 435-459.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SCHORSCHER, Vivian Cristina. A Lavagem de Dinheiro e o Livre Exercício da Advocacia: condutas neutras e a indagação quanto à jurisprudência condenatória. *In: Ciências Penais*, v. 2, 2005, p. 143-167.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 10. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

VASCONCELOS, Maurício. A Lavagem de dinheiro, o financiamento ao terrorismo e suas relações com a advocacia. *In: COUTINHO, Luiz; PIMENTEL, Fabiano; RIBEIRO, Wanderley (Orgs.). Estudos em Homenagem ao Professor Thomas Bacellar*. Salvador: ESA, 2014.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Advogado – Crime de lavagem de dinheiro – Sigilo Profissional. *In: Temas de direito penal e processual penal*. Salvador: JusPodium, 2013, p. 107-126.