



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

**O *COMPLIANCE* CRIMINAL COMO MECANISMO DE
MITIGAÇÃO DO BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS E DO
TERRORISMO TRANSNACIONAL.**

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autor: James Walker Neves Corrêa Júnior

Orientadora: Professora Doutora Stela Barbas

Co-orientadora: Professora Mestre Ana Paula Pinto Lourenço

Número do candidato: 20150285

Maio de 2019

Lisboa

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha família pela compreensão e o grande incentivo para a realização de um sonho, minha filha por entender minhas recorrentes ausências, meus parceiros de escritório, pela cooperação e apoio. Agradeço, finalmente, à minha orientadora, Professora Doutora Stela Barbas, e a Co-orientadora, Professora Mestre Ana Paula Pinto Lourenço, por toda a paciência, cordialidade marcante e direcionamento preciso.

RESUMO

Vivemos numa quadra em que a criminalidade se apresenta como um dos principais fatores de preocupação social e governamental. A manutenção da paz nas diferentes sociedades depende da capacidade de pacificação dos seus respectivos meios sociais, o que tem implicações no controle da criminalidade. Em tempos de avanços tecnológicos, sociedade da informação e economias globalizadas, a sociedade evoluiu em suas perspectivas e relacionamentos. Para o bem ou para o mal, movimentos globais refletem mecanismos de especialização humana em diferentes campos, especialmente na seara tecnológica. Todas as constatações acima revelam que, também no cenário criminal, as práticas evoluíram para a denominada criminalidade moderna ou, sob a nossa ótica, a criminalidade líquida, a partir da terminologia de Bauman. Ao nosso sentir, relativamente aos crimes econômicos, o criminoso não quer mais ser pessoa física, utilizando-se de entes coletivos para potencializar suas práticas criminosas e, consequentemente, os seus ganhos ilícitos. Nesta perspectiva de criminalidade corporativa, exsurge o *Compliance* criminal como instrumento de mitigação dos riscos das desconformidades que, no mais das vezes, revelam-se como práticas criminosas. O objetivo da pesquisa foi estabelecer a dialética entre o *Compliance* criminal e o seu alcance enquanto mecanismo de mitigação da prática dos crimes de branqueamento de capitais e financiamento ao terrorismo. O método de abordagem utilizado é o dialético, partindo-se do enfrentamento da problemática dos crimes de branqueamento de capitais e financiamento ao terrorismo nas diferentes realidades encontradas no Brasil e em Portugal. O método de procedimento empregado é o comparativo, desenvolvendo-se um estudo analítico das diferenças e aproximações de abordagens normativas e teóricas sobre os crimes de branqueamento de capitais e financiamento ao terrorismo entre Brasil e Portugal. A pesquisa realizada também encerra um contexto bibliográfico. O trabalho é desenvolvido sobre as seguintes premissas: análise dos aspectos gerais do *Compliance*, com abordagem de sua evolução normativa e características, como forma de introdução do tema. Descrição crítica do crime de branqueamento de capitais, desde suas fases e técnicas de branqueamento até a perspectiva daqueles crimes no Brasil e em Portugal. Em seguida apresentamos uma visão sobre o terrorismo e sua incidência no Brasil e no espaço *Schengen*. A pesquisa é finalizada com as possibilidades introduzidas pelo *Compliance* criminal para contenção do branqueamento de capitais e do terrorismo transnacional. A relevância da pesquisa reside no amparo acadêmico a uma nova perspectiva de enfrentamento da criminalidade moderna, alterando a lógica epistêmica da persecução penal, valorizando-se a postura *ex ante* de prevenção delitiva

corporativa, em detrimento da postura histórica de atuação *ex post*, dito de outra forma, aguardar a prática ilícita para o seu posterior combate. A pergunta central que se propõe a responder nesta pesquisa diz respeito à efetividade dos mecanismos e procedimentos de *Compliance* criminal como instrumento de mitigação dos ilícitos corporativos, leia-se, será o *Compliance* criminal eficaz como instrumento de prevenção à criminalidade moderna, onde os entes coletivos têm sido reiteradamente utilizados para a prática de crimes que, sobretudo, envolvem vultosas quantias, com especial destaque para o branqueamento de capitais e o financiamento ao terrorismo? Em epílogo, na fase de conclusão da pesquisa, constatamos que o *Compliance* criminal é uma tendência inexorável dos diversos ordenamentos jurídicos da sociedade internacional, cada vez mais prestigiada e inseridos nos contextos dos ordenamentos jurídicos em razão dos resultados que se pode alcançar através deste instituto.

Palavras-chave: *Compliance* criminal; Branqueamento de Capitais; Financiamento ao Terrorismo; Brasil; Portugal.

ABSTRACT

We live in a period where crime is one of the main factors of social and governmental concern. The maintenance of peace in different societies depends on the capacity of pacification of their respective social means, which has implications in the control of the criminality. In times of technological advances, information society, and globalized economies, society has evolved in its perspectives and relationships. For better or for worse, global movements reflect mechanisms of human specialization in different fields, especially in the technological field. All the above findings reveal that, also in the criminal scenario, practices evolved into so-called modern criminality or, in our view, liquid crime, from Bauman's terminology. In our opinion, in relation to economic crimes, the criminal no longer wants to be a natural person, using collective entities to enhance their criminal practices and, consequently, their ill-gotten gains. In this perspective of corporate criminality, it arises criminal Compliance as an instrument to mitigate the risks of nonconformities that, more often than not, are revealed as criminal practices. The objective of the research was to establish the dialectic between criminal Compliance and its scope as a mechanism to mitigate the practice of money laundering and terrorist financing crimes. The method used is the dialectic, starting with the problem of money laundering and terrorist financing in the different realities found in Brazil and Portugal. The procedure used is the comparative one, developing an analytical study of the differences and approximations of normative and theoretical approaches to the crimes of money laundering and financing terrorism between Brazil and Portugal. The research also concludes a bibliographical context. The work is developed on the following premises: analysis of the general aspects of Compliance, with an approach to its normative evolution and characteristics, as a way of introducing the theme. Critical description of the crime of money laundering, from its bleaching phases and techniques to the perspective of those crimes in Brazil and Portugal. The following is an overview of terrorism and its impact on Brazil and the *Schengen* area. The research is completed with the possibilities introduced by the criminal Compliance to contain money laundering and transnational terrorism. The relevance of the research lies in the academic support to a new perspective of confronting modern criminality, changing the epistemic logic of criminal prosecution, valuing the *ex ante* stance of corporate crime prevention, to the detriment of the historical posture of *ex post* performance, otherwise, await the unlawful practice for their subsequent combat. The central question that is proposed to answer in this research concerns the effectiveness of the mechanisms and procedures of criminal

Compliance as a tool to mitigate corporate illicit, read, it will be effective criminal Compliance as an instrument of prevention to modern crime, where collective entities have been repeatedly used for the practice of crimes which, above all, involve large sums, with particular emphasis on money laundering and terrorist financing? In an epilogue, in the phase of the conclusion of the research, we find that criminal Compliance is an inexorable tendency of the various legal systems of international society, increasingly prestigious and inserted in the contexts of legal systems due to the results that can be achieved through this institute.

Keywords: Criminal Compliance; Money Laundering; Financing to Terrorism; Brazil; Portugal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. COMPLIANCE CRIMINAL E SEUS ASPECTOS GERAIS	14
1.1 – O <i>Compliance</i> , sua evolução normativa e conceito	14
1.2 – O <i>Compliance</i> criminal e suas características	20
1.3 – <i>Compliance</i> criminal e o Direito Penal	31
2. O DELITO DE BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS	37
2.1 – Gênese, fases e técnicas de branqueamento	37
2.2 – O branqueamento no Brasil e em Portugal	45
2.3 – Prevenção ao branqueamento	56
2.3.1 – Bem jurídico protegido	62
2.3.2 – Tipos: objetivo e subjetivo (Brasil e Portugal)	65
2.4 – O <i>Compliance</i> criminal e o branqueamento	66
2.5 – O branqueamento e o terrorismo transnacional	68
3. O FLAGELO MUNDIAL DO TERRORISMO TRANSNACIONAL	72
3.1 – Uma visão geral sobre terrorismo	72
3.2 – O terrorismo transnacional visto pelo Brasil e a União Europeia	75
3.3 – <i>Compliance</i> como prevenção ao terrorismo transnacional	76
3.4 – Legislação antiterrorismo	78
4. O COMPLIANCE CRIMINAL E A CONTENÇÃO DO BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS E DO TERRORISMO TRANSNACIONAL	81
4.1 – O <i>Compliance</i> criminal em auxílio ao Direito Penal	81
4.2 – Mecanismos de mitigação da prática ilícita pelo <i>Compliance</i>	86
4.3 – O <i>Compliance</i> criminal nas pessoas coletivas	87
5. AS PERSPECTIVAS NORMATIVAS DO BRASIL E DE PORTUGAL	89
5.1 – A normatização do Brasil e de Portugal em <i>Compliance</i>	89
5.2 – As regras sobre branqueamento e terrorismo no Brasil e em Portugal	91

CONCLUSÃO	95
REFERÊNCIAS	98

INTRODUÇÃO

Neste primeiro quartel do século XXI vivenciamos um mundo onde a paz se tornou artigo de luxo para muitas sociedades, pelos mais variados fatores. No cenário internacional, o terrorismo tem sido, nos últimos anos, preocupação constante dos governos, e elemento de vitimização de diversas nações, sobretudo na Europa continental e nos Estados Unidos¹.

Relativamente ao Brasil, este fenômeno, do terrorismo, ainda não gera resultados capazes de trazer o problema à centralidade da pauta governamental, não obstante, a corrupção endêmica, verdadeiro flagelo histórico deste país, tem vitimado a sociedade, governos, economia, e até a democracia², desencadeando problemas de alto custo político, financeiro e social.

Com efeito, o presente estudo tem por objetivo apontar a relação sistêmica entre o crime de branqueamento de capitais e o terrorismo transnacional, demonstrando-se, a partir de premissas teóricas, e dados empíricos, a dificuldade de persecução penal intrínseca àqueles delitos, toda vez que os entes coletivos sejam utilizados como instrumento de consecução criminosa.

Neste contexto, em sede do Direito Penal Econômico³, exsurge o instituto do *Compliance criminal*, como ferramenta jurídica de mitigação da incidência daqueles crimes, primeiramente ao mundo corporativo, mas, logo em seguida, apresentando-se ao universo governamental, com a sua matriz de integridade, capaz de alcançar uma abrangente elasticidade, tendente a aproximar a aplicação de conceitos que residem em ambientes distintos, tais como o Direito Penal e a Economia.

Nesta dialética entre ciências, as especificidades do *Compliance criminal*, com suas preocupações supra-individuais, fazem nascer um novo feixe de possibilidades e

¹ Desde os ataques de 11 de setembro o mundo lançou um olhar diferenciado à questão do terrorismo. No mesmo mês dos ataques, o Conselho de Segurança da ONU - Organização das Nações Unidas adotou a Resolução 1373 e estabeleceu um Comitê Antiterrorismo. Dados disponíveis no sítio da ONU no Brasil em: <https://nacoesunidas.org/acao/terrorismo/>. [Consult. 02.Abr.2018].

² LEAL, Rogério Gesta; DA SILVA, Ianaiê Simonelli (Orgs.). Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2014. **As múltiplas faces da corrupção e seus efeitos na democracia contemporânea**. Livro eletrônico disponível em: http://unisc.br/editora/as_múltiplas_faces_red.pdf. [Consult. 02.Abr.2018].

³ O Direito Penal Econômico, em regra relacionado aos “crimes do colarinho branco” (*white collar crimes*), que na perspectiva de Sutherland poderiam ser definidos como: “... violation of the criminal Law by a person of the upper social-economic class in the course of his occupational activities...”. SUTHERLAND, Edwin H. “Crime and business” The annals of American Academy of political and social Science, 1941, V. 217, 112. In: DO AMARAL, Thiago Bottino. **Direito Penal Econômico**. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2015, p. 03. Disponível em: https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/direito_penal_economico_2015-1.pdf. [Consult. 02.Abr.2018].

problematizações dogmáticas, sobretudo no campo da resistência acadêmica à aproximação de áreas tão distintas.

Não obstante, a pluralidade principiológica que desenha os contornos do *Compliance*, com seus estamentos próprios, capaz de reunir, através de um Programa de Integridade, por exemplo, fundamentos do Direito Penal, Direito Constitucional, Processo Penal, Direito do Trabalho, Direito Internacional, Economia, Administração, entre outros, faz com que este *novel* instituto, absolutamente interdisciplinar, capture olhares e interesses em diversos segmentos acadêmicos, além do escopo de aplicabilidade em diferentes setores das atividades jurídica e econômica.

Ao epílogo do século XX, o movimento mundial de aproximação interpessoal⁴ e ruptura de fronteiras, denominado globalização⁵, ladeado ao avanço dos meios de comunicação, especialmente o desenvolvimento da *internet*, potencializaram a capacidade do cometimento de crimes em massa, alargando-se o espectro de incidência do terrorismo transnacional, invariavelmente dependente do patrocínio de suas células terroristas que, sem o financiamento dos meios e instrumentos para a prática de seus objetivos, dificilmente alcançariam a consecução dos seus atos de barbárie.

Diante dessa nova e plural realidade, através da evolução dos diversos sistemas de justiça criminal, além dos estudos estratégicos de algumas das mais importantes organizações internacionais, *e.g.*, a ONU e a União Europeia, já é possível afirmar que o financiamento ao terror perpassa, em grande medida, pelo crime de branqueamento de capitais, que, em suas múltiplas órbitas de incidência, encontra no mundo corporativo o seu mais lucrativo e fértil ambiente para movimentação de vultosos mananciais financeiros, e são, exatamente estes fluxos de capital, que podem ser analisados e monitorados por sistemas de integridade corporativa, hoje denominados Programas de *Compliance*.

Com efeito, a análise da incidência do crime de terrorismo transnacional revela uma estreita relação com a prática do branqueamento de capitais, estabelecida através de mecanismos de transferência financeira, alcançando-se o patrocínio do terror, ao passo que encontra, na corrupção, uma poderosa fonte geradora de riqueza ilícita, capaz de alimentar diversas iniciativas de financiamento ao terrorismo.

⁴ BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

⁵ Para um olhar mais aprofundado sobre o tema “globalização”, a leitura: FRIEDMAN, Thomas L. **The World is Flat**. 1.ed. EUA: Penguin Books, 2005. ISBN 9780141034898.

Exsurge, neste ponto, a dialética entre o branqueamento de capitais (lavagem), o terrorismo e a perspectiva mitigatória que o *Compliance* criminal pode impor àquelas práticas criminosas, objeto central da presente pesquisa.

Revela-se, nesta perspectiva, o *Compliance* criminal como um instrumento moderno de prevenção ao risco de práticas delitivas corporativas, especialmente aqueles crimes de branqueamento de capitais, terrorismo e corrupção.

Para além da prevenção, o *Compliance* também se apresenta como mecanismo de detecção e remediação de delitos já praticados, ou em andamento, diante das diferentes iniciativas de conformidade que fazem parte dos pilares de um Programa de *Compliance*, e que permitem o monitoramento de fluxos de capital que, de alguma maneira, estejam fora dos perfis e padrões habituais de uma corporação, denotando-se atipicidade comportamental e, com isso, revelando esquemas que transitam pela corrupção, branqueamento e terrorismo, entre outros crimes.

No presente estudo analisaremos as bases científicas e empíricas do denominado *Compliance* criminal, ou conformidade, sob a ótica do Direito Penal, como mecanismo de mitigação do delito de branqueamento de capitais e do terrorismo transnacional.

Histórica e repetidamente, tem-se feito a correlação do *Compliance* ao combate da prática delitiva da corrupção⁶, restando inequívoco que o instituto tem cumprido um importante papel na prevenção e enfrentamento corruptivo.

⁶ Vale conhecer os contornos normativos de criminalização das condutas de corrupção nos sistemas brasileiro e português, que assim dispõem:

No Código Penal Brasileiro: Corrupção passiva: “Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

§1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

§2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.”

Corrupção ativa. “Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.

No Código Penal Português: Artigo 372.º Recebimento indevido de vantagem

1 - O funcionário que, no exercício das suas funções ou por causa delas, por si, ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, vantagem patrimonial ou não patrimonial, que não lhe seja devida, é punido com pena de prisão até cinco anos ou com pena de multa até 600 dias.

2 - Quem, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, der ou prometer a funcionário, ou a terceiro por indicação ou conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial, que não lhe seja devida, no exercício das suas funções ou por causa delas, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa até 360 dias.

3 - Excluem-se dos números anteriores as condutas socialmente adequadas e conformes aos usos e costumes.

Artigo 373.º **Corrupção passiva**

Entretanto, enxergamos balizas mais largas ao *Compliance*, que transbordam à limitação da anticorrupção, revelando-se o instituto, como mecanismo fundamental para corporações e para o poder público, de enfrentamento e prevenção de delitos outros (para além da corrupção), possibilitando-se, assim, através da cultura e dos sistemas de *Compliance*, que empresas e autoridades adotem posturas *ex ante*, relativamente aos delitos, - a prevenção, ao lado da mudança postural (cultura), - são as propostas do *Compliance* no combate à criminalidade corporativa.

Elegemos o *Compliance* criminal e suas características de prevenção, detecção e remediação de atos de desconformidade, como instrumento de mitigação do branqueamento de capitais e do terrorismo transnacional, sendo este o balizamento do alcance e delimitação do escopo de investigação do tema.

A pesquisa desenvolvida encontra como problematização fundamental a efetividade do *Compliance* criminal, em regra observado nas grandes corporações e pessoas coletivas, de um modo geral, como mecanismo deferido ao Poder Público para o enfrentamento da incidência dos delitos de corrupção, branqueamento e terrorismo transnacional. Restando indagar, em que limites o Poder Público pode estabelecer uma dialética com os sistemas de *Compliance* corporativos, no sentido da prevenção do branqueamento de capitais e do terrorismo transnacional?

Nessa perspectiva, exsurtem grandes questionamentos a serem enfrentados, para contextualizar o *Compliance* criminal, de modo a demonstrar sua contribuição e aplicabilidade ao sistema de justiça criminal.

Proposições como: o que são e como funcionam as regras de *Compliance* criminal? De que forma as legislações internacionais estabelecem regras de *Compliance* para o mundo corporativo? Até que ponto a legislação brasileira deferiu ao *Compliance*, importância na mitigação de ilícitos praticados por pessoas coletivas? Qual a relação do delito de branqueamento de capitais e o flagelo mundial do terrorismo transnacional? Em que

1 - O funcionário que por si, ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para a prática de um qualquer acto ou omissão contrários aos deveres do cargo, ainda que anteriores àquela solicitação ou aceitação, é punido com pena de prisão de um a oito anos.

2 - Se o acto ou omissão não forem contrários aos deveres do cargo e a vantagem não lhe for devida, o agente é punido com pena de prisão de um a cinco anos.

Artigo 374.º **Corrupção activa**

1 - Quem, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, der ou prometer a funcionário, ou a terceiro por indicação ou com conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial com o fim indicado no n.º 1 do artigo 373.º, é punido com pena de prisão de um a cinco anos.

2 - Se o fim for o indicado no n.º 2 do artigo 373.º, o agente é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa até 360 dias.

3 - A tentativa é punível.

medida o *Compliance* criminal corporativo poderá dialogar com as autoridades públicas para contenção dos delitos de branqueamento de capitais e do terrorismo transnacional? Sendo estas questões que restarão respondidas adiante, com o desenvolvimento dos temas propostos neste estudo.

De igual sorte, são análises necessárias à compreensão do instituto do *Compliance*, como instrumento de prevenção, detecção e remediação de atos criminosos, hábil a inaugurar uma nova dialética entre os universos público e privado, expandindo para o ambiente particular a responsabilidade pela fiscalização e verificação de atos de desconformidade, capazes de alcançar tipologias penais e, conseqüentemente, práticas criminosas.

O Poder Público, em suas diferentes dimensões de persecução penal, aproxima-se do *Compliance* criminal para se utilizar deste mecanismos acessando informações e investigações internas dos entes coletivos, as quais denotem desconformidades, pois, no mais das vezes, também caracterizam ilícitos penais.

Sendo assim, o *Compliance* é um instrumento efetivo de diálogo entre o Poder Público e as pessoas coletivas, desse modo, o desenvolvimento desse instituto aumenta a transparência da pessoa jurídica e de suas atividades, provocando impacto direto na sua credibilidade e reputação frente ao mercado, ao passo que o controle interno e independente, do ente coletivo, deve dialogar de forma permanente e direta com o Poder Público, especialmente através dos setores de *Compliance* e os diferentes mecanismos de persecução estatal.

Pretende-se, assim, orientar um estudo voltado à análise de como o desenvolvimento de regras internacionais de *Compliance* podem auxiliar o Poder Público na fiscalização das pessoas coletivas e, com isso, reduzir a incidência do terrorismo transnacional, que é, no mais das vezes, financiado por corporações, através dos crimes de branqueamento de capitais e da corrupção.

1. COMPLIANCE CRIMINAL E SEUS ASPECTOS GERAIS

1.1 – O *Compliance*, sua evolução normativa e conceito

Nestes tempos, o termo *Compliance* tem sido empregado, especialmente no Brasil, para designar as faces de um “novo instituto jurídico”, diante do ineditismo dessa matéria nos meios jurídico e acadêmico. De fato, o *Compliance* teve sua aplicabilidade e discussão, sobretudo no Brasil, potencializados após os casos de corrupção e branqueamento de capitais ocorridos na denominada Operação Lava Jato⁷, leia-se, há pouco mais de quatro anos.

Não obstante, em que pese a incipiente utilização das regras e mecanismos de *Compliance* no país, bem como a aridez de produção acadêmica nesta área, ainda assim, o instituto não é novo, muito pelo contrário, suas referências históricas remontam aos Estados Unidos da América, na década de 1930.

No final dos anos 20 do século passado, a sociedade americana experimentou uma verdadeira hecatombe econômica, que colapsou todo o sistema financeiro daquele país, em razão da ocorrência do fato histórico até hoje conhecido como *crash* da Bolsa de Nova Iorque, no dia 24 de outubro de 1929, imortalizando-se o axioma quinta-feira negra.

Naquela quadra, a fragilidade do sistema de proteção do mercado de capitais estadunidense, somado a um processo de vulnerabilização da economia e um equívoco de lançamento de papéis em bolsa, somatizaram, em apertada síntese, o que se denominou chamar *crash* da bolsa de valores, iniciando-se, como corolário, um longo período recessivo, intitulado a grande depressão.

Vale destacar que os acontecimentos acima pontuaram que, para uma sociedade capitalista, cuidar da sua maior indústria significa resguardar o sistema de retroalimentação do capital. Não se pode olvidar que a maior indústria americana é a de *papéis*, constituída pelo mercado de capitais, ou seja, o mercado de ações, capaz de reunir ativos de quase todas as outras indústrias ao mesmo tempo.

No período em comento, diante da ausência de marcos regulatórios, tanto quanto em razão da normatividade incipiente daquele mercado, iniciativas equivocadas permitiram a

⁷ Em pesquisa realizada pela AMCHAM (Câmara Americana de Comércio), no final do ano de 2017, com mais de 130 executivos e empresários brasileiros, para mais de 59% dos entrevistados as pessoas coletivas aumentaram as suas preocupações e passaram a investir mais em programas de *Compliance* após a operação Lava Jato. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2017-10/empresas-investem-mais-em-programas-anticorrupcao-apos-lava-jato-diz>. [Consult. 24.Mar.2018].

fragilização do sistema, o que culminou com a contaminação de todo o mercado de capitais, levando-se ao colapso a economia norte-americana.

Como consequência, iniciou-se um longo e árduo período recessivo, onde a sociedade americana experimentou os efeitos deletérios do fracasso econômico, fruto da ausência de normatividade e regulamentação do mercado de capitais.

A reversão daquele estado de coisas dependia, de forma inexorável, de uma engenharia normativa que desenhasse novos contornos protetivos às relações dos entes coletivos (pessoas jurídicas) com o mercado, as contratações da administração pública, o terceiro setor, enfim, havia uma necessidade premente de regulamentação das regras de mercado, como forma de garantir a higidez reputacional das pessoas coletivas, tanto quanto o caráter de transparência e legalidade dos negócios.

Neste sentido, em 1934 foi criado a *Securities and Exchange Commission*⁸ (SEC), com o objetivo de regulamentar o mercado de ações, prevenindo-se a repetição do equívoco de ausência regulatória, sendo esta, historicamente, e sob nossa ótica, a gênese das iniciativas de *Compliance* no cenário internacional.

O *Compliance*, em sua feição contemporânea, tem sua genealogia no sistema de justiça criminal dos Estados Unidos da América, com o claro objetivo de proteção do capital, a partir da tentativa de prevenção de intercorrências negociais, econômicas, jurídicas e sociais, que pudessem desestabilizar o mercado de capitais e, por contaminação, gerar nova onda de quebras, vitimando-se, ao mesmo tempo, a economia e a sociedade, exatamente nos moldes do *crash* anteriormente referido.

A Grande Depressão deu sinais de efetivo arrefecimento somente após a eclosão da 2ª Guerra Mundial (1939/1945), momento em que, em razão do *status* beligerante, houve incisiva intervenção estatal na economia.

Beneficiado pela devastação imposta pela guerra aos países da Europa, os Estados Unidos ingressam, durante e no pós-guerra, em um período incomparável de crescimento econômico e desenvolvimento de sua malha industrial, tornando-se o maior parceiro da reconstrução do velho continente.

O exponencial crescimento econômico fez desenvolver, sobremaneira, a estrutura corporativa americana, deferindo-se à sociedade estadunidense desfrutar do período do bem-

⁸ A *Securities and Exchange Commission* é uma agência federal dos Estados Unidos da América, estabelecida pelo Congresso Americano em 06 de junho de 1934, com objetivo de regulação do ambiente negocial de valores mobiliários. Disponível em: www.sec.gov. [consult. 19.mar.2018].

estar (*welfare state*⁹), o que, por um lado, potencializou o mercado e a economia, enquanto, de outro lado, multiplicou as possibilidades de práticas corruptivas.

Foi então que, durante a década de 1970, com a sua economia pujante, o mercado altamente aquecido, e a sociedade em pleno consumo, que os Estados Unidos da América assistiram à multiplicação dos casos de corrupção corporativa, disparando os *red flags*¹⁰ do sistema de justiça para uma nova e possível contaminação do ambiente corporativo, provocando-se profunda apreensão em relação aos efeitos já conhecidos e suportados na crise anterior.

Com efeito, a partir de iniciativas do sistema de justiça criminal, promulgava-se em 1977 a lei americana anticorrupção, o *Foreign Corrupt Practices Act*¹¹ (FCPA), na medida em que as práticas negociais internacionais começavam a fazer proliferar escândalos de corrupção, com fortes consequências no mercado americano, que não assistiria, passivamente, a um novo *crash*.

Para além da criação do SEC, sobreveio a promulgação do FCPA como uma das mais importantes iniciativas de *Compliance* do mundo, até aquele momento, reiterando-se o marco temporal de 1977, como o ano de publicação daquela lei.

Na esteira dessa iniciativa legal, diversos outros diplomas foram sendo, gradativamente, incorporados ao sistema de justiça americano construindo-se, dessa forma, o arcabouço normativo anticorrupção estadunidense, e uma rede de proteção ao mercado de capitais, como instrumento de prevenção e punição às práticas corruptivas, tendo como pano de fundo a estabilidade daquele mercado, assegurada pela higidez reputacional corporativa, garantindo-se, outrossim, a transparência e a credibilidade da gigantesca indústria de bolsa de valores dos Estados Unidos da América. Revelava-se, assim, a genealogia das iniciativas de *Compliance* naquele estado.

As décadas de 2000 e 2010 apresentaram os mais significativos avanços do *Compliance*, tanto nos Estados Unidos da América como na comunidade internacional, uma vez que o aprimoramento do instituto levou ao monitoramento dos diferentes fluxos de capital

⁹ Sobre a ideia e os contornos do *Welfare State*, THERBORN, G. **When, How and What does a Welfare State become a Welfare State?**. Freiburg, 1983.

¹⁰ *Red Flags* são os sinais de alerta, ou sinais vermelhos, que os mecanismos e sistemas de *Compliance* fazem aparecer, indicando anomalias ou vulnerabilidades capazes de gerar riscos de práticas delituosas ou desconformidades.

¹¹ Trata-se da lei americana de anticorrupção, promulgada pelo Congresso dos Estados Unidos em 1977, com objetivo de estabelecer contornos sancionatórios de natureza civil, administrativa e criminal, relativamente aos atos de corrupção praticados por pessoas e empresas americanas, que desenvolvam atividades no exterior, em transações comerciais em países estrangeiros. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>. [consult.19.mar.2018].

ao redor do mundo, na busca do mapeamento de iniciativas de corrupção e, para além da identificação daqueles crimes, os sistemas de gestão de integridade começaram a desvelar transferências de capital que apontavam estreita relação com o branqueamento de capitais e o terrorismo transnacional.

Despontam, neste período, os sistemas de *Compliance* bancário como precursores das normas internacionais de integridade, para permitir a verificação da lisura de transações no sistema financeiro internacional¹², iniciando-se uma grande rede de informações e cooperação na análise de movimentações suspeitas.

Dessa forma, na medida em que os estados nacionais aprimoravam seus sistemas de gestão de integridade, leia-se, *Compliance*, com o objetivo de mitigar os riscos de atos de corrupção, alcançava-se, por via transversa, a prática daqueles outros dois delitos. Inaugurava-se, assim, uma nova percepção da utilidade do instituto, para além do exclusivo combate à corrupção, desvelando-se o *Compliance* criminal como poderoso e eficaz instrumento de monitoramento das atividades ilícitas de custeio e patrocínio do terrorismo internacional e do branqueamento de capitais.

Ainda sobre a evolução normativa do *Compliance* estadunidense, o qual, até estes dias, serve de paradigma aos sistemas normativos internacionais, destacamos diplomas que ganharam importância para além das fronteiras americanas, sublinhando-se a lei *Sarbanes-Oxley*¹³, o *Dodd-Frank Act*¹⁴, o *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA)¹⁵, entre

¹² Criado em meio à Segunda Guerra Mundial, em 1944, o Sistema Financeiro Internacional tem origem com a realização da Conferência de *Bretton Woods*, com efetiva participação do Brasil, tornando-se um marco na organização da economia mundial. A Carta de *Bretton Woods* também marcou a criação de duas importantes instituições, o Fundo Monetário Internacional (FMI), e o Banco Internacional para a Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), sendo ambos órgãos das Nações Unidas (ONU).

¹³ Trata-se de uma lei americana voltada aos aspectos de governança corporativa, publicada em julho de 2002 sob a relatoria do Senador Democrata Paul Sarbanes e do Deputado Republicano Michael Oxley, no mais das vezes denominada pelas siglas SARBOX ou SOX, o diploma tem o escopo de garantir a criação de mecanismos confiáveis de auditoria e controle nas empresas, especialmente com a atribuição da implantação de comitês que possam atuar na mitigação de riscos de fraudes na gestão e, sobretudo na divulgação de números e balanços. Em apertada síntese, trata-se de uma lei que define parâmetros de controles internos e governança corporativa. Disponível em: <http://www.soxlaw.com>. [Consult. 20. mar.2018].

¹⁴ Mais uma lei americana que descreve regras de Compliance, o *Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act* nasceu em meio a uma severa crise financeira, com o objetivo de gerar segurança, transparência e estabilidade aos investidores. Instituiu o denominado *Dodd-Frank Whistleblower Program*, um sistema de recompensa remunerada para os delatores de fraudes, que pode alcançar entre 10% a 30% das multas impostas aos entes coletivos. Disponível em: <https://www.cftc.gov/LawRegulation/DoddFrankAct/index.htm>. [Consult. 20.mai.2018].

¹⁵ O *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA) é mais um exemplo de lei americana que descreve regras de *Compliance*, sendo esta voltada para as instituições bancárias e financeiras, obrigando-as a reportar às autoridades americanas as movimentações dos cidadãos americanos. A lei estipula acordos entre países, no Brasil designado como IGA (Acordo de Cooperação Intergovernamental), onde, conjuntamente com o governo americano, os estados comprometem-se à cooperação recíproca de informações sobre titulares de contas bancárias. Diante de sua relevância, este acordo foi internalizado no Brasil, através do Decreto nº 8.506 de 2015. Disponível em: <https://www.treasury.gov/resource-center/tax-policy/treaties/Documents/FATCA-Agreement>

outras, todas descrevendo contornos normativos das regras de integridade, com o objetivo de manutenção da higidez reputacional dos entes coletivos, mitigando-se o risco da prática corruptiva e, paralelamente, monitorando o fluxo de capitais ao redor do mundo, por onde transitam vultosas quantias destinadas ao branqueamento de capitais e o terrorismo internacional.

Desenhados os contornos da evolução normativa das regras de *Compliance* no cenário internacional, considerando-se a sua ancestralidade estadunidense, podemos passar ao escopo conceitual do instituto, que guarda grande similitude às regras de gestão e controle interno, sendo certo que representa uma evolução daquelas disposições.

Sob a nossa ótica, podemos conceituar o *Compliance* como um instituto multidisciplinar, através do qual se deve observar e dar cumprimento às normas vigentes, mediante a implantação de protocolos específicos, potencializando-se os mecanismos de integridade dos entes coletivos, em especial, aqueles de controle interno e auditoria, para prevenir, detectar e remediar as não conformidades, mitigando-se, dessa forma, os riscos de ilícitos e outros desvios praticados por agentes, gestores, administradores ou terceiros que, de alguma forma, atuem em nome da pessoa coletiva, seja na esfera pública ou privada, protegendo-se a pessoa jurídica em seu patrimônio e reputação.

Na concepção de Marcelo de Aguiar Coimbra¹⁶, *Compliance* se entende como o cumprimento e o fazer cumprir de normas, regulamentos internos e externos, diretrizes, permanecendo em conformidade para buscar a mitigação dos riscos ligados à reputação institucional.

Para Carla Rahal Benedetti¹⁷, *Compliance* está diretamente ligado à observância e o cumprimento de normas, assegurando a blindagem reputacional do ente coletivo junto aos seus clientes e a sociedade.

-Brazil-9-23-2014.pdf. [Consult.20.mar.2018].

¹⁶ COIMBRA, Marcelo de Aguiar; BINDER, Vanessa Alessi Manzi. **Manual de Compliance: preservando a boa governança e a integridade das organizações**. São Paulo: Atlas, 2010. p. 2: “(...) o dever cumprir, de estar em conformidade e fazer cumprir leis, diretrizes, regulamentos internos e externos, impostos às atividades da instituição, buscando mitigar o risco atrelado à reputação e o risco legal/regulatório”.

¹⁷ BENEDETTI, Carla Rahal. **Criminal Compliance: instrumento de prevenção criminal corporativa e transferência de responsabilidade penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2014. p. 81/82: “Entendemos, por assim dizer, que o instituto de Compliance pode ser definido como um conjunto de regras e regulamentos imposto a todos os colaboradores de uma empresa, incluindo-se a gerência e a diretoria, que tem como escopo estar em conformidade com as leis pertinentes à sua área de atividade, buscando, com isso, evitar ou mitigar os seus riscos e preservar sua imagem, credibilidade e reputação perante seus clientes e a sociedade. (...) O compliance, portanto, tem como função principal garantir o cumprimento das normas e processos internos, prevenindo e controlando os riscos envolvidos na administração da própria empresa e, como prevenção de riscos externos, o cumprimento da legislação vigente e das normas regulamentares oficiais de cada ramo da atividade empresarial”.

Vislumbra-se, dessa forma, um cenário em que o *Compliance* sublinha os valores ético-sociais indispensáveis à observância das normas, de forma que uma cultura de integridade tende a se estabelecer no ambiente corporativo, reduzindo os riscos da ocorrência de práticas delitivas. O conjunto de medidas voltadas à consecução daquela cultura de integridade denomina-se *Compliance*.

Na perspectiva de Alex Pereira Leuterio, em seu artigo criminal *Compliance* e o pensamento penal de Silva-Sanchez¹⁸, a cultura de *Compliance* perpassa pela disposição de entes coletivos públicos e privados de seguir, de forma escorreita, a legislação e as regulações de mercado, nascendo a obrigação para os entes coletivos de prevenir a prática ilícita. Na perspectiva daquele autor, com quem concordamos, os programas de *Compliance* superam a hipótese de mera verificação de medidas de vigilância e, para além disso, cumprem as funções de prevenir ilícitos e sedimentar a cultura da integridade e da licitude. São os denominados valores ético-sociais da ação, aquela ideia de prevenção geral descrita por Welzel, como hipótese de proteção indireta de bens juridicamente tutelados.

Para além da conceituação desse instituto, a implementação de um programa de *Compliance* impõe a observância de pilares sobre os quais serão estabelecidas as bases para que o programa seja efetivo e eficaz. Sob a ótica de OLIVEIRA¹⁹, o compromisso da alta direção de uma pessoa coletiva surge como o primeiro pilar para alcançar a finalidade de sucesso da implantação da cultura do *Compliance* no ente coletivo.

São essas as premissas teóricas que revestem o conceito de *Compliance*, o qual transbordou a percepção inicial de que o instituto estaria limitado a um mecanismo de prevenção e combate à corrupção, desvelando-se sua face de importante instrumento de modificação cultural, capaz de mitigar riscos de não-conformidade corporativa que podem, no mais das vezes, vitimar os entes coletivos em matéria criminal, patrimonial, reputacional etc.

Na mesma medida, desfaz-se a ideia equivocada de que o *Compliance* seja um *novel* instituto, posto que, como demonstrado, sua genealogia remonta aos Estados Unidos da década de 1930, o que foi amplamente recorrido nas linhas pretéritas.

¹⁸ SILVA SANCHEZ, Jesus-Maria (2013, p. 192/193). Citado por LEUTERIO, Alex Pereira. **Criminal Compliance e o pensamento penal de Silva-Sanchez**. Conteúdo Jurídico, Brasília - DF: 17 maio 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.48120&seo=1>. [Consult.23.mar.2018].

¹⁹ OLIVEIRA, André Ferreira. **Os crimes da fraude e a corrupção no espaço europeu: atas do simpósio**. Organização COSTA José de Faria; GODINHO Inês; DE SOUSA Susana Aires. Instituto de Direito Penal Económico Europeu, 1ª Edição, Coimbra: Coimbra Editora, julho de 2014, p. 74.

1.2 – O *Compliance* criminal e suas características

Estabelecidas as premissas gerais acerca do instituto, especialmente a evolução histórica dos seus contornos normativos e, sobretudo, a delimitação do seu espectro conceitual, podemos passar para à análise específica do *Compliance* criminal apontando as suas características intrínsecas, os instrumentos de prevenção e detecção de ilícitos corporativos, bem como os mecanismos de remediação das práticas delituosas já ocorridas.

Como anteriormente sublinhado, o *Compliance* transcendeu a categoria de mero instrumento de prevenção aos atos de corrupção dos entes coletivos, alargando seu campo de aplicação para todas as áreas corporativas sujeitas às não-conformidades e que possam, de alguma forma, vulnerabilizar a higidez reputacional da pessoa jurídica (pessoa coletiva)²⁰, comprometendo-se, por via de consequência, a segurança jurídica dos negócios, o patrimônio, credibilidade e alcançando, por vezes, a liberdade de sócios, gestores e administradores.

Nesta quadra, para consolidar a posição de credibilidade do ente coletivo, lança-se mão do *Compliance* fiscal, trabalhista, digital, público, concorrencial, entre outros, sendo certo que, o ato de desconformidade em qualquer daquelas áreas, correspondendo a ilícitos penais, faz desencadear a necessária atuação do *Compliance* criminal que, neste caso, atua para remediar os efeitos deletérios da não-conformidade em qualquer das searas corporativas.

Dessa forma, o *instituto* desempenha um importante papel, nos entes coletivos, para prevenir e detectar os riscos de práticas ilícitas. Entretanto, não se pode olvidar que, quando já verificadas as não-conformidades, a função do *Compliance* criminal passa a ser a de remediação de efeitos e responsabilidades.

Neste contexto, o *Compliance* criminal pode ser entendido como o conjunto de normas, medidas e processos tendentes a reduzir o risco da prática delitiva (crimes), nascida de atos de não-conformidade corporativa, praticados nas relações público-privadas, e que podem se materializar internamente, nos entes coletivos (pessoas jurídicas), através da conduta de seus agentes, gestores, administradores, ou mesmo terceiros que atuem em seu nome ou a seu favor.

Não se infere, com isso, que o *Compliance* criminal represente, tão-somente, uma ferramenta de consecução de boas práticas corporativas; para este fim específico, a

²⁰ Nas lições de MENEZES CORDEIRO, a expressão “Pessoa Colectiva” foi introduzida na literatura jurídica portuguesa por Guilherme Moreira, em sua obra - *Da Personalidade Collectiva* (1907). MENEZES CORDEIRO, António. **O Levantamento da Personalidade Colectiva no Direito Civil e Comercial**: Almedina, 2000, pág. 18, nota 10.

governança corporativa (*Corporate Governance*)²¹ pode suprir a demanda das pessoas coletivas.

Para muito além, este instituto abre a possibilidade de revestir as iniciativas das pessoas jurídicas e dos seus gestores com doses suficientes de legalidade, criando-se, dessa forma, uma postura *ex ante*, capaz de prevenir situações que conduziram a responsabilizações penais para as pessoas singulares (físicas) e coletivas (jurídicas).

Portugal e Brasil adotam posturas distintas relativamente à criminalização da conduta das pessoas coletivas (jurídicas). Enquanto no Brasil existe uma única previsão dessa natureza, restrita às hipóteses de crimes ambientais²², em Portugal, a possibilidade de imputação de responsabilidade penal ao ente coletivo tem um espectro alargado, especialmente após a entrada em vigor da Lei 59/2007, de 04 de setembro.

Mesmo antes da entrada e vigor daquela lei, que alterou o Código Penal, a legislação portuguesa já fazia previsões de criminalização das pessoas coletivas que, nos dizeres de Nuno Brandão, não significou propriamente um fato novo no sistema penal português²³, pois, segundo o ilustre professor, no âmbito do direito penal secundário, diversos diplomas²⁴ já previam, há mais de 20 anos, hipóteses de criminalização das pessoas coletivas²⁵.

Como principais características do *Compliance* criminal, destacamos: **(i)** o seu efeito preventivo às práticas delituosas, capaz de inaugurar uma cultura de integridade

²¹ O conceito de *corporate governance* se estabeleceu entre a parte final do século XX e o início do século XXI, sendo amplamente reconhecido, no âmbito internacional, o conceito forjado pela OCDE, que assim dispõe: “a *corporate governance* é o sistema através do qual as organizações empresariais são dirigidas e controladas. A sua estrutura específica, a distribuição de direitos e das responsabilidades dos diferentes participantes da empresa: o Conselho de Administração, os gestores, os acionistas e outros intervenientes ditam as regras e procedimentos para a tomada de decisão nas questões da gestão da empresa. E desta forma fornece a estrutura através da qual a empresa estabelece os seus objetivos e as formas de o atingir e monitorizar o seu desempenho” (OCDE, 1999: 3-42).

²² Frise-se, por ora, que diferentemente de Portugal e diversos outros países da comunidade internacional, o Brasil optou pela não responsabilização criminal dos entes coletivos (pessoas jurídicas), no *rol* sancionador da Lei Anticorrupção do país (Lei 12.846/13). No bojo sancionatório daquele diploma estão as responsabilizações civis e criminais, tão somente, assim dispondo a lei: “**Art. 1º.** Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira”. A legislação brasileira tem como paradigma de imputação criminal às pessoas coletivas o dispositivo do art. 225, § 3º da Constituição Federal, regulamentado pela Lei 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais).

²³ BRANDÃO, Nuno, “O Regime Sancionatório das Pessoas Colectivas na Revisão do Código Penal” in Revista do CEJ, 1.º Semestre, 2008, N.º 8 (Especial): Jornadas sobre a Revisão do Código Penal, p. 41.

²⁴ Decreto-Lei n.º 28/84, de 20 de Janeiro – crimes contra a economia e saúde pública – Decreto-Lei n.º 15/2001, de 5 de Junho – Regime Geral das Infrações Tributárias, entre outros.

²⁵ Sobre a responsabilidade criminal das pessoas coletivas, discorreremos em capítulo adiante, com base nas seguintes leituras: ANTUNES, Maria João – “A responsabilidade criminal das pessoas colectivas entre o direito penal tradicional e o novo direito penal” in DPEE: textos doutrinários, Vol. III, Coimbra Editora, 2009; e – “Responsabilidade Criminal das Pessoas Colectivas e Equiparadas – Alterações Introduzidas pela Lei N.º 59/2007, de 4 de Setembro”, in Estudos de Direito do Consumidor, Centro de Direito do Consumo, N.º 8 – 2006/2007.

corporativa; **(ii)** a sua funcionalidade como instrumento de detecção de não-conformidades; **(iii)** o escopo mitigador dos efeitos deletérios das ilicitudes já praticadas, com a sinalização de iniciativas de correção e responsabilização administrativa dos envolvidos.

Sobre cada uma das características acima referidas, podemos descrever os seguintes aspectos:

(i) elencada dentre as mais relevantes características do *Compliance*, destaca-se a sua função de prevenção, capaz de reduzir os riscos de condutas que, de alguma forma, sejam contrárias ao padrão de integridade corporativo dos entes coletivos. No particular aspecto do *Compliance* criminal, a prevenção deve cuidar daquelas práticas que, em última análise, possam caracterizar condutas típicas (crime).

Nem todas as não-conformidades correspondem a ilícitos penais, dessa forma, existem desvios nas áreas trabalhista, de pessoal, engenharia, proteção digital, entre outras, que, por vezes, não geram consequências criminais.

Não obstante, a função do *Compliance* criminal reside, justamente, em antecipar iniciativas de prevenção para diminuir o risco de ações corporativas que configurem crimes. Na prática, não há fórmula que possa garantir que, mesmo a pessoa coletiva dispondo de um sistema de gestão de integridade sério e hígido (*Compliance*), nenhum delito irá se verificar, pois a figura do *Compliance Officer* (Oficial de *Compliance*)²⁶, espécie de gestor das iniciativas de integridade no ente coletivo, não assume posição de garante, ou garantidor universal de todas as condutas internas e externas da corporação.

O Oficial de *Compliance*²⁷, que em cada corporação pode receber uma designação, de acordo com a estrutura organizacional do ente coletivo (diretor, gestor, gerente, oficial etc), está obrigado a aplicar conhecimento e técnicas de gestão de integridade,

²⁶ Há diversas definições de *Compliance Officer* (gestor de Compliance). Por ora destacamos: “Se denomina compliance officer a la persona responsable de supervisar y gestionar todas las cuestiones relacionadas con el cumplimiento normativo. Entre algunas de sus principales funciones podemos destacar la identificación de los riesgos penales que puedan concurrir en la persona jurídica, la determinación de medidas preventivas y correctivas y, en definitiva, la implementación eficaz del programa de prevención de riesgos penales”. BLANCO, Enrique Muñoz. **La responsabilidade del ‘compliance officer’**. Disponível em: <<https://es.ontier.net/ia/enriquemunozresponsabilidadcomplianceofficer20102017.pdf>>. Visto em 02 de abril de 2018.

²⁷ “Os compliance officers são administradores ou trabalhadores com função de controlar problemas organizacionais concretos, relativos ou não a eventual conduta incorreta de outros trabalhadores. Cabe a eles a “função de duplo asseguramento”, operando como uma barreira adicional com a função de evitar “out puts” lesivos à empresa. Fala-se em duplo segurança, porquanto o controle de riscos é deferido a quem gere as situações potencialmente arriscadas e, ainda a terceiros, existindo duas instancias de controle que se complementam”. BRITO, Teresa Quintela de. **Relevância dos mecanismos de "Compliance" na responsabilização penal das pessoas colectivas e dos seus dirigentes**. Anatomia do Crime: Revista de Ciências Jurídico-Criminais, Lisboa, 2014, p. 75 apud TEIXEIRA, André Luiz Rapozo de Souza. **Criminal Compliance E A Mudança No Paradigma Penal**. p. 14. Disponível em: <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/27ixgmd9/bidi1190/BIR2rqllM228CrWE.pdf>. [Consult.2.abr.2018].

com o objetivo de *mitigar* os riscos corporativos de práticas delitivas, dessa forma, sua responsabilização criminal, por eventuais delitos praticados pelo ente coletivo, só ocorrerá na hipótese de o mesmo, de alguma forma, ter concorrido para o crime (conduta comissiva), ou quando, mesmo não tendo empreendido uma ação, sua conduta negativa for penalmente relevante (crime omissivo impróprio).

Com efeito, o gestor de *Compliance* não deve ser responsabilizado sem que se comprove uma daquelas duas situações: (a) que ele aderiu à conduta criminosa, empreendendo atos e praticando o crime, mesmo que em coautoria; (b) que se verifique a omissão penalmente relevante, deixando ele de agir, quando deveria e lhe fosse possível, hipótese de crime comissivo por omissão. A criminalização da conduta do Oficial de *Compliance*, fora destas hipóteses, pode caracterizar a responsabilização penal objetiva²⁸, vedada pelos sistemas de justiça criminal do Brasil, Portugal e da quase totalidade dos países ocidentais.

O Oficial de *Compliance* exerce atividade de meio, e não de resultado, sua atuação está circunscrita a empreender os esforços necessários à mitigação dos riscos de desconformidades, não sendo responsável por práticas criminosas, quando não tiver concorrido para as mesmas, seja por ação ou omissão.

Em resumo, reside na função de prevenção uma das mais importantes ferramentas de consecução dos resultados de integridade do *Compliance* criminal, capaz de revestir a pessoa coletiva, seus sócios, gestores, administradores e agentes, da segurança jurídica fundamental ao bom desempenho corporativo, uma vez que se cumpram as diretrizes de conformidade, gerando-se, com isso, mudança postural ou uma cultura de transparência, credibilidade e, conseqüentemente, agregando-se capital reputacional ao negócio e às pessoas.

A prevenção em *Compliance* depende da estruturação de um sistema de integridade, capaz de fornecer mecanismos inteligentes e hábeis para difusão da cultura e do ambiente anticorrupção.

²⁸ MACHADO, Hugo de Brito. **Responsabilidade Penal no Âmbito das Empresas** In: SALOMÃO, Heloisa Estellita (Coord.). **Direito Penal Empresarial**. São Paulo: Dialética, 2001, p. 121: “Em se tratando de crimes ocorridos no âmbito de empresas, adotam a responsabilidade penal objetiva, ou ainda, o que é mais grave, adotam a responsabilidade penal por fato de outrem. Assim podem ser consideradas as manifestações que admitem a instauração de ação penal sem que a denúncia descreva de forma individualizada a conduta típica imputada a diretores e administradores de empresas, consagrando o que temos denominado denúncia genérica, que na verdade constitui uma violação de dispositivo expresso da lei, e um atentado evidente às garantias constitucionais. O Código de Processo Penal no seu artigo 41 estabelece a necessidade da descrição específica de todas as circunstâncias do fato criminoso, necessidade que se estende aos delitos praticados no âmbito empresarial, nos quais a conduta, que será objeto de reprimenda sancionatória deverá ser imputada àquele que tenha participado efetivamente da prática”.

O êxito da prevenção, no terreno corporativo, depende do comprometimento da alta direção em aderir às regras de integridade, cumprindo e fazendo cumprir normas e padrões éticos, de forma que cada colaborador internalize sua importância na manutenção da higidez reputacional do ente coletivo e, da mesma forma, compreenda o alcance dos efeitos deletérios da responsabilização pessoal, pelos possíveis atos de desconformidade.

No plano prático, a prevenção está diretamente ligada à implantação dos denominados “pilares” de um Programa de *Compliance*, merecendo destaque o já mencionado comprometimento da alta direção, a elaboração de códigos de ética e conduta, com a consequente divulgação e treinamento, a criação de canais de denúncia, entre outras medidas.

(ii) a funcionalidade do *Compliance* como instrumento de detecção de não-conformidades se revela como característica tão importante quanto a função de prevenção.

A diferença fundamental entre ambas as funções reside, sobretudo, na questão temporal, posto que, enquanto a função de prevenção revela um efeito *ex ante*, a função de detecção de não-conformidades projeta um resultado *ex post*.

Dito de outra forma, prevenir, enquanto função do *Compliance*, impõe a adoção de uma série de iniciativas de mitigação dos riscos de desvios de conduta, bem como sua constante fiscalização, divulgação e treinamento, invariavelmente com o objetivo de evitar (*ex ante*) a ocorrência das ilicitudes.

Noutro giro, a função de detecção pressupõe a efetiva ocorrência da não-conformidade, capaz de vitimar, reputacionalmente, pessoas singulares e coletivas, podendo-se alcançar, como consequências extremas, a responsabilização criminal daquelas pessoas, exigindo-se do *Compliance* uma série de práticas e mecanismos que permitam revelar os atos ilícitos (*ex post*).

Neste ponto ganham especial relevância iniciativas de *Compliance* como as auditorias (interna e externa), os canais de denúncia (*hot lines*), as *due diligences*²⁹, o *risk assessment*³⁰, as investigações internas, os códigos de ética, entre outros, capazes de desvelar não-conformidades que, eventualmente, podem apresentar aspectos formalmente lícitos.

²⁹ Sobre a importância das *due diligences* nos negócios: “*Due Diligence* ou Diligência é um processo imprescindível e importante de revisão das informações fornecidas por uma empresa que está em processo de venda, pelo possível comprador antes de efetivar a compra com o objetivo de validar e/ou confirmar os dados financeiros, as receitas e despesas, contratos com clientes e fornecedores e demais pontos relevantes do negócio”. ROSSI, Rafaela. **Importância da Due Diligence em um processo de venda de empresa**. Disponível em: <https://pt.linkedin.com/pulse/import%C3%A2ncia-da-due-diligence-em-um-processo-de-venda-ft-aquisi%C3%A7%C3%B5es>. [Consult.30.mar.2018].

³⁰ O *Risk Assessment*, ou avaliação de risco, compreende o emprego de processos, ferramentas e metodologias capazes de apontar as vulnerabilidades da pessoa coletiva (jurídica), ou suas áreas mais suscetíveis às práticas ilícitas, permitindo-se o emprego de estratégias para a gestão daqueles riscos e, consequentemente, a possibilidade de correções em eventuais distorções de comportamento. Em regra, a avaliação de riscos faz surgir

Também nesta função podem se revelar, com mais clareza, situações de responsabilização do Oficial de *Compliance*, isso porque, compete a ele, precipuamente, conhecendo das não-conformidades, efetuar os reportes à alta administração, bem como deflagrar as necessárias investigações internas, definindo e indicando os escopos de ações corretivas para orientar as iniciativas da administração do ente coletivo.

A detecção de ilicitudes, sem as devidas providências, inaugura hipóteses de responsabilização para o gestor de *Compliance*, inclusive, na perspectiva criminal, conforme anteriormente descrito.

A ocorrência e posterior detecção das não-conformidades exige uma série de medidas, sobretudo por parte do *Compliance Officer*, de quem se espera uma atitude proativa no sentido de redução das consequências do ilícito.

Diante disso, a funcionalidade do *Compliance* como instrumento de detecção de não-conformidades deve ser vista como uma alavanca institucional ao cumprimento das leis e regras, deferindo-se ao *Compliance* o protagonismo contemporâneo ao enfrentamento de iniciativas delituosas, especialmente os crimes econômicos, em regra praticados sob o manto das estruturas corporativas.

Em epílogo, cumpre destacar que, para toda investigação interna que revelar a prática de um crime, nasce a obrigação, seja para o ente coletivo, ou para o *Compliance Officer*, de reportar o fato às autoridades públicas, sob pena de responsabilização pela omissão.

Essa característica faz do *Compliance* um importante instrumento de cooperação com as autoridades públicas, sobretudo para elucidação de crimes complexos, especialmente aqueles delitos compreendidos pelo Direito Penal Econômico.

(iii) alcançamos, assim, a terceira característica fundamental do *Compliance* criminal, o escopo mitigador dos efeitos deletérios das ilicitudes já praticadas, com a sinalização de iniciativas de correção e responsabilização administrativa dos envolvidos.

Falamos aqui de diversas providências, capazes de arrefecer as consequências das não-conformidades que, no mais das vezes, compreendem ilícitos penais.

Para tanto, há que se identificar os atos de desconformidade, separando-os por categorias, para o correto tratamento das repercussões das ilicitudes já detectadas, que podem ter consequências administrativas (internas e externas), reputacionais, negociais, pessoais e criminais, impondo-se a adoção de medidas próprias do *Compliance* criminal.

o que, em *Compliance*, denomina-se *red flags*, ou sinais vermelhos das áreas corporativas mais sensíveis às não-conformidades.

No plano administrativo interno as desconformidades podem exigir diversas iniciativas, destacando-se, entre as principais, as modificações no quadro hierárquico³¹ da pessoa coletiva para fazer cessar as não-conformidades, e dar sinais de transparência e comprometimento ético, tanto quanto para demonstrar ao poder público, em caso de investigação criminal, uma ruptura na estrutura de comando que, eventualmente, poderia se mostrar viciada.

Ainda no ambiente administrativo *interna corpore*, devem-se reorganizar as ações preventivas, reafirmar as medidas internas de investigação, apuração e responsabilização, consolidando-se os procedimentos apuratórios internos, relativamente aos envolvidos, impondo-se assegurar, inexoravelmente, no plano administrativo, as mesmas garantias do processo judicial (ampla defesa, contraditório, presunção de inocência, entre outros).

Veja-se que somente um profissional com *expertise* criminal poderá conduzir, com segurança e respeito às garantias, iniciativas dessa ordem. As consequências administrativas podem ter, outrossim, caráter externo (processos, investigações de agências reguladoras, suspensões, proibições de contratação com a administração pública, multas etc), e devem ser tratadas, na mesma medida, mediante providências do Oficial de *Compliance*, sobretudo no aconselhamento da alta direção.

A repercussão reputacional é um dos mais relevantes temas de enfrentamento em *Compliance*, sobretudo porque, como amplamente discorrido ao início deste estudo, infere-se que a ancestralidade do instituto está diretamente ligada à proteção do mercado de capitais estadunidense que, afetado por rumores especulativos, produziu o *crash* da Bolsa de Nova Iorque, vitimando não apenas o mercado, mas toda a sociedade, deflagrando-se uma severa crise econômica e social naquele país, que perdurou por décadas. O patrimônio é mais facilmente recuperável do que a reputação.

Com efeito, as não-conformidades, quando transbordam os limites da licitude, caracterizando crimes, tendem a produzir consequências de ordem reputacional, que em certos casos podem gerar efeitos ainda mais graves que as próprias ilicitudes descobertas. Neste aspecto, *e.g.*, o episódio do rompimento da barragem na cidade de Brumadinho, em Minas Gerais - Brasil, notícia de repercussão mundial, deflagrou medidas administrativas, responsabilidade civil e criminal (imediatamente funcionários foram presos, sem prejuízo de futuras prisões de gestores), bem como a empresa que administra a barragem suportou perdas

³¹ Em recente escândalo mundial envolvendo a Montadora Volkswagen, foi veiculado pela imprensa a intenção de alteração da sua estrutura de direção, com o objetivo de acalmar o mercado e dar sinais de transparência e integridade da sua cultura corporativa. Disponível em <http://www.dw.com/pt-br/volkswagen-afasta-diretores-da-porsche-e-da-audi/a-18737695>. [Consult.30.mar.2018].

de ativos, em bolsa, que superaram a casa dos 70 bilhões³² de reais (aproximadamente 20 bilhões de dólares), em menos de 48 horas, além da decisão judicial que bloqueou, imediatamente, 5 bilhões³³ da mesma empresa, consequências nítidas do não-*Compliance*.

Como referência empírica, invocamos o maior e mais emblemático caso de corrupção do Brasil, desvelado ao mundo sob o título de Operação Lava Jato³⁴, em que a empresa Petrobras, estatal brasileira do ramo de petróleo, apontada como uma das dez maiores empresas do mundo³⁵, caiu mais de quatrocentas posições³⁶ em um *ranking* mundial de empresas, não em decorrência de prejuízos diretamente ligados aos valores subtraídos em transações ilícitas, mas, comprovadamente, pela incomensurável perda de ativos determinada pela afetação reputacional, que impôs, àquela gigante petrolífera, perda de ativos, em apenas um ano, na ordem de 42 bilhões de dólares.

Sublinha-se, dessa forma, a repercussão reputacional como uma das mais importantes e sensíveis consequências dos atos de não-conformidade, devendo ser objeto de constante avaliação e cuidado pelos gestores da integridade corporativa.

No plano negocial as não-conformidades também produzem importantes consequências, que variam desde a perda de contratos, passando, até mesmo, à vedação de contratações com o a administração pública, o que pode significar, para determinadas pessoas coletivas, o encerramento das suas atividades.

A lei brasileira anticorrupção (Lei nº 12.846/13), carrega em seu contexto normativo uma série de sanções às pessoas coletivas (pessoas jurídicas), descrevendo punições administrativas (art. 6º) e outras de natureza judicial (art. 19º).

Na seara administrativa, as sanções encerram pesadas multas, que podem alcançar até 20% do faturamento bruto da empresa no ano anterior à instauração do Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), sendo este, o instrumento de processamento e apuração de responsabilidades corporativas na esfera administrativa.

³² Notícia disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/01/acoes-da-vale-despencam-apos-tragedia-em-brumadinho.shtml>. [Consult.06.fev.2019].

³³ Notícia disponível em <https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/noticia/2019/01/26/justica-bloqueia-r-5-bilhoes-da-vale-apos-rompimento-de-barragem-em-brumadinho.ghtml>. [Consult.06.fev.2019].

³⁴ Para melhor compreensão da Operação Lava Jato está disponível o site do MPF Ministério Público Federal (Brasil), esclarecendo-se que nele está contida a ótica daquele órgão de persecução criminal acerca da referida operação. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato>. [Consult.30.mar.2018].

³⁵ Até o ano de 2012, o índice Forbes Global 2000, que faz a avaliação das maiores empresas do mundo, atribuía à Petrobras a 10ª posição no ranking mundial de empresas. Iniciada a Operação Lava Jato, em março de 2014, revelando-se incontáveis atos de corrupção corporativa naquela estatal, a mesma caiu mais de 70 posições. Disponível em: <http://g1.globo.com/economia/negocios/noticia/2012/04/petrobras-e-10-maior-empresa-do-mundo-segundo-ranking-da-forbes.html>. [Consult.30.mar.2019].

³⁶ Em menos de dois anos os escândalos de corrupção determinaram um duro golpe reputacional, impondo perda de ativos de mais de 42 bilhões de dólares à Petrobras, sendo este, juntamente com a liberdade individual, de forma inexorável, o mais importante elemento de proteção do Compliance, leia-se, a reputação corporativa.

Noutra via, no plano das sanções judiciais, o diploma anticorrupção brasileiro faz previsão de diversas punições aos entes coletivos, muitas delas com consequências negociais, descrevendo hipóteses de suspensão ou interdição parcial de atividades, vedação de negócios ou recebimento de incentivos do poder público³⁷, por até cinco anos.

Para tanto, a pessoa coletiva deve ter declarada a sua inidoneidade mediante processo próprio, o que já se verificou no âmbito da Operação Lava Jato, com oito empresas envolvidas naquele escândalo de corrupção³⁸, como consta das informações oficiais da Controladoria Geral da União (CGU), no Brasil.

As consequências negociais advindas das não-conformidades, quando geram vedação de contratação com o poder público, *e.g.*, na Operação Lava Jato, para aquelas pessoas coletivas que têm suas operações voltadas, exclusivamente, a serviços e obras de infraestrutura (caso de diversas empreiteiras), pode significar o fim da atividade econômica daqueles entes, por impossibilidade de cumprimento do seu objeto.

Revela-se, assim, a necessidade do *Compliance* proteger as pessoas jurídicas das não-conformidades que, transcendendo às questões administrativas, vão alcançar sua reputação e, consequentemente, a sua credibilidade negocial, vitimando-se, outrossim, todo fundo de comércio corporativo.

Como regra, as não-conformidades geram consequências pessoais, seja para a pessoa singular ou coletiva. Nesta linha, a corporação sofre, no mais das vezes, os efeitos acima descritos, sublinhando-se as perdas reputacionais, negociais (ambas com afetação patrimonial), e os reflexos administrativos.

Há ainda, por disposição legal de muitos sistemas normativos (não é o caso do Brasil), as consequências criminais, por força das legislações internas que, expressamente, fazem previsão de responsabilização penal da pessoa coletiva. Em Portugal são diversas as

³⁷ BRASIL. **Lei 12.846/13. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências:** Art. 19. Em razão da prática de atos previstos no art. 5º desta Lei, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, ou equivalentes, e o Ministério Público, poderão ajuizar ação com vistas à aplicação das seguintes sanções às pessoas jurídicas infratoras:

I - perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé;

II - suspensão ou interdição parcial de suas atividades;

III - dissolução compulsória da pessoa jurídica;

IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos.

³⁸ A CGU Controladoria Geral da União, atesta em seu site oficial que oito empresas já foram declaradas inidôneas, no âmbito da Operação Lava Jato, impondo-se as sanções da Lei 12.846/13, lei brasileira anticorrupção. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/noticias/2018/03/cgu-declara-inidonea-empresa-sankosider>>. Visto em 30 de março de 2019.

previsões de criminalização do ente coletivo, enquanto no Brasil, essa possibilidade fica limitada à hipótese descrita no art. 225, § 3º da Constituição Federal, com regulamentação nos termos da Lei 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais)

Em Portugal essa possibilidade foi amplamente alargada, especialmente com as modificações que a Lei n.º 59/2007³⁹ produziu no Código Penal, sobretudo no seu Artigo 11º.

Relativamente às pessoas singulares (físicas), as consequências pessoais dos atos de não-conformidade variam, desde a responsabilização administrativa e civil (ambas com reflexos patrimoniais), até mesmo as imputações de índole criminal, alcançando-se, em certos casos, o direito de liberdade.

A lei brasileira anticorrupção, em seu artigo 14, faz menção expressa à hipótese de desconsideração da personalidade jurídica⁴⁰ do ente coletivo, para buscar, no patrimônio

³⁹ DIÁRIO DA REPÚBLICA ELETRÔNICO. Redacção do art. 11.º resultante da entrada em vigor da Lei n.º 59/2007: “**Artigo 11.º Responsabilidade das pessoas singulares e colectivas**

1 - Salvo o disposto no número seguinte e nos casos especialmente previstos na lei, só as pessoas singulares são susceptíveis de responsabilidade criminal.

2 - As pessoas colectivas e entidades equiparadas, com excepção do Estado, de outras pessoas colectivas públicas e de organizações internacionais de direito público, são responsáveis pelos crimes previstos nos artigos 152.º-A e 152.º-B, nos artigos 159.º e 160.º, nos artigos 163.º a 166.º, sendo a vítima menor, e nos artigos 168.º, 169.º, 171.º a 176.º, 217.º a 222.º, 240.º, 256.º, 258.º, 262.º a 283.º, 285.º, 299.º, 335.º, 348.º, 353.º, 363.º, 367.º, 368.º-A e 372.º a 374.º, quando cometidos:

a) Em seu nome e no interesse colectivo por pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança; ou
b) Por quem aja sob a autoridade das pessoas referidas na alínea anterior em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem.

3 - Para efeitos da lei penal a expressão pessoas colectivas públicas abrange:

a) Pessoas colectivas de direito público, nas quais se incluem as entidades públicas empresariais;
b) Entidades concessionárias de serviços públicos, independentemente da sua titularidade;
c) Demais pessoas colectivas que exerçam prerrogativas de poder público.

4 - Entende-se que ocupam uma posição de liderança os órgãos e representantes da pessoa colectiva e quem nela tiver autoridade para exercer o controlo da sua actividade.

5 - Para efeitos de responsabilidade criminal consideram-se entidades equiparadas a pessoas colectivas as sociedades civis e as associações de facto.

6 - A responsabilidade das pessoas colectivas e entidades equiparadas é excluída quando o agente tiver actuado contra ordens ou instruções expressas de quem de direito.

7 - A responsabilidade das pessoas colectivas e entidades equiparadas não exclui a responsabilidade individual dos respectivos agentes nem depende da responsabilização destes.

8 - A cisão e a fusão não determinam a extinção da responsabilidade criminal da pessoa colectiva ou entidade equiparada, respondendo pela prática do crime:

a) A pessoa colectiva ou entidade equiparada em que a fusão se tiver efectivado; e
b) As pessoas colectivas ou entidades equiparadas que resultaram da cisão.

9 - Sem prejuízo do direito de regresso, as pessoas que ocupem uma posição de liderança são subsidiariamente responsáveis pelo pagamento das multas e indemnizações em que a pessoa colectiva ou entidade equiparada for condenada, relativamente aos crimes:

a) Praticados no período de exercício do seu cargo, sem a sua oposição expressa;
b) Praticados anteriormente, quando tiver sido por culpa sua que o património da pessoa colectiva ou entidade equiparada se tornou insuficiente para o respectivo pagamento; ou
c) Praticados anteriormente, quando a decisão definitiva de as aplicar tiver sido notificada durante o período de exercício do seu cargo e lhes seja imputável a falta de pagamento.

10 - Sendo várias as pessoas responsáveis nos termos do número anterior, é solidária a sua responsabilidade.

11 - Se as multas ou indemnizações forem aplicadas a uma entidade sem personalidade jurídica, responde por elas o património comum e, na sua falta ou insuficiência, solidariamente, o património de cada um dos associados”.

pessoal dos sócios, administradores ou gestores, o ressarcimento dos atos lesivos praticados pela pessoa jurídica.

O mesmo diploma prescreve, ainda, que a responsabilidade da pessoa jurídica (coletiva), sempre no plano civil e administrativo, não exclui as hipóteses de responsabilização individual de dirigentes ou administradores, quando estes sejam autores, coautores ou partícipes de atos ilícitos⁴⁰.

A lei brasileira descreve, outrossim, em seus artigos 16 e 17, o acordo de leniência⁴², como medida excepcional, considerando-se esta iniciativa como uma forma das pessoas coletivas e singulares colaborarem com as investigações das ilicitudes em apuração e, com isso, obterem atenuações em suas próprias responsabilizações, ponto que será melhor estudado mais adiante.

Revela-se incontestado que o *Compliance* criminal deve dar tratamento diferenciado às não-conformidades, posto que, invariavelmente, deflagram consequências e responsabilizações de caráter pessoal (para as pessoas singulares e coletivas), sendo estas, as pessoas, em última análise, as titulares dos bens juridicamente tutelados pelas regras de *Compliance*.

As consequências criminais das não-conformidades estão entre os mais indesejáveis efeitos dos atos de desconformidade, produzindo resultados que variam desde altas multas impostas aos entes coletivos, até a perda da liberdade para sócios, gestores e administradores. Não haverá pior castigo que a prisão!

Cumprido, assim, ao *Compliance* criminal, importante papel de gerar segurança jurídica àquelas pessoas, não como garantia da inocorrência de ilicitudes, mas para reduzir, em patamares mínimos, os riscos da produção de atos ilícitos capazes de responsabilizar e

⁴⁰ GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. **Código Civil Comentado**. Série Descomplicada. São Paulo: Rideel. 2013. p. 71: “A despersonalização da pessoa jurídica, também denominada de teoria da desconsideração ou penetração, tem por finalidade impedir que os sócios, administradores, gerentes e/ou representantes legais, acobertados pela independência pessoal e patrimonial entre pessoa jurídica e os entes que a compunham, pratiquem abusos, atividades escusas e fraudulentas. Assim, o instituto está previsto nos arts. 50 do CC e 28 da lei 8.078/90, facultando ao juiz desconsiderar a autonomia jurídica da sociedade para adentrar o patrimônio dos sócios em casos comprovados de fraude que causem prejuízos ou danos a terceiros”.

⁴¹ BRASIL. **Lei 12.846/13. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências**: Art. 3º A responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. [Consult.31.mar.2019].

⁴² SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. **Comentários à Lei 12.846/2013**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 280. ““Leniência” significa suavidade, brandura, ternura, e, no direito brasileiro, o uso desse vocábulo serve para qualificar determinados acordos celebrados entre a Administração Pública e particulares envolvidos em ilícitos administrativos, por meio dos quais estes últimos colaboram com a investigação e recebem em benefício a extinção ou a redução das sanções a que estariam sujeitos por tais ilícitos”.

punir, ao mesmo tempo, pessoas singulares e coletivas, cabendo ao Oficial de *Compliance* empregar técnicas de conformidade para a efetiva gestão dos riscos, através de programas sérios e hígidos de *Compliance*, assegurando-se, dessa forma, a mínima incidência de ilicitudes, tanto quanto a sedimentação das políticas e cultura de integridade da pessoa jurídica.

Resta destacar que os programas de *Compliance* prescrevem, invariavelmente, medidas de investigação e consequente responsabilização interna dos envolvidos, através de processos administrativos internos, cada vez mais solicitados em auxílio às investigações do poder público, gerando-se uma nítida tendência de administrativização da investigação penal.

Os resultados dessas investigações e processos podem apontar soluções internas, ajustes de condutas, ou revelar, eventualmente, práticas criminosas, impondo-se tanto ao Oficial de *Compliance*, quanto à direção do ente coletivo, proceder ao respectivo reporte às autoridades públicas, sob pena de responsabilização concorrente ou subsidiária. São as chamadas obrigações de *Compliance*⁴³, descritas, inclusive, na Lei Brasileira de Lavagem de Dinheiro (Lei 9.613/98).

Cuidamos, com isso, da terceira característica fundamental do *Compliance* criminal, ou seja, o escopo mitigador dos efeitos deletérios das ilicitudes já praticadas, com a sinalização de iniciativas de correção e responsabilização administrativa dos envolvidos.

1.3 – *Compliance* criminal e o Direito Penal

Na perspectiva de muitos estudiosos, o instituto seria, tão somente, um mecanismo anticorrupção. Essa ideia, acaso fosse integralmente correta, já fomentaria uma estreita relação com a dogmática penal, posto que, para os que sustentam aquela posição,

⁴³ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. Lavagem de Dinheiro: **Aspectos penais e processuais penais: Comentários à lei 9.613/1998 com as alterações da lei 12.683/2012**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 41/42: “O novo texto legal incorpora ao art. 10 o dever de Compliance. Por ele, as entidades e pessoas obrigadas deverão adotar políticas, procedimentos e controles internos, compatíveis com seu porte e volume de operações, que lhes permitam atender ao disposto na lei. O dever de notificação está previsto no art. 11, que impõe às entidades ou pessoas obrigadas a comunicação às autoridades competentes as movimentações que ultrapassem os limites fixados e as transações efetuadas ou propostas que constituam sérios indícios de lavagem de dinheiro. Tais comunicações são importantes para que os órgãos de controle e fiscalização – em especial o Coaf – possam sistematizar informações, produzir análises de risco e tomar as providências cabíveis. (...) Os deveres de informação previstos na nova lei se referem a situações supostamente anormais e à confirmação da normalidade. Constatada uma situação supostamente anormal – caracterizada como aquelas previstas objetivamente pelas normas vigentes para o setor específico – há o dever de comunicar ao Coaf, mesmo que exista órgão regulatório para o setor. (...) Com o objetivo de garantir ao responsável pelo repasse de informações de que seu ato não acarretará consequências jurídicas danosas caso se constate posteriormente a litude das movimentações suspeitas, a lei prevê que as comunicações de boa-fé, feitas na forma prevista na Lei, não acarretarão responsabilidade civil ou administrativa (art. 11, §2º), seguindo a linha de diplomas internacionais sobre o tema”.

tratar-se-ia, o *Compliance*, de um instrumento de prevenção e combate ao crime de corrupção⁴⁴.

De fato, em seu nascedouro o instituto preenchia, precipuamente, a função de prevenção à corrupção, com o objetivo de proteção ao mercado de capitais americano, evitando-se, com isso, nova contaminação do sistema de integridade das corporações, mitigando-se, conseqüentemente, o risco de colapso das negociações de bolsa de valores pela afetação reputacional das pessoas coletivas (jurídicas).

Para dar efetividade às ações de *Compliance*, uma das principais iniciativas de prevenção passou a ser o monitoramento dos fluxos de capital entre instituições financeiras e as pessoas singulares e coletivas.

Depois de décadas de aperfeiçoamento das legislações, da comunicação integrada entre autoridades e países, bem como a evolução do sistema de integridade das instituições financeiras, sobretudo com o avanço das tecnologias e a consolidação da *internet*, foi possível a construção de um complexo mapeamento de dados, com o monitoramento da movimentação de capital ao redor do mundo, permitindo-se, inclusive, a identificação da origem e do destino de remessas de valores que transitam pelo sistema financeiro internacional.

Consolidava-se, assim, o arcabouço do *Compliance* contemporâneo (com origem no sistema bancário), permitindo que os sistemas de gestão de integridade comesçassem a visualizar o deslocamento de vultosas quantias, através de remessas bancárias.

O *Compliance*, que até então concentrava suas iniciativas no combate à corrupção, começava a desvelar práticas de branqueamento (lavagem), muitas vezes ligadas a outras condutas criminosas, inclusive o terrorismo internacional, consolidando-se, dessa forma, sua dialética com do Direito Penal, sobretudo por suas funções de prevenção e detecção dos crimes aqui mencionados.

Podemos afirmar, portanto, que para além de um mecanismo de monitoramento de atos de corrupção, com a evolução das tecnologias, da comunicação e, sobretudo, da cooperação institucional entre autoridades e governos, o *Compliance* alargou, sobremaneira, seu espectro de atuação e utilidade, assumindo o protagonismo das novas iniciativas do estabelecimento de culturas de integridade, assim como consolidando seu papel na prevenção,

⁴⁴ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A corrupção em uma perspectiva internacional**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 64. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 36: “A palavra corrupção deriva do latim *corruptus* que, numa primeira acepção, tem como significado ‘quebrado em peças’, mas pode também significar apodrecido ou pútrido. Pode-se dizer, pois, que se trata de expressão polissêmica, já que engloba significados diversos, tanto de natureza pública como privada. Junto a comportamentos de cunho sexual se somam outros, de caráter ético, comercial ou funcional. Assim, corrupção não é um conceito jurídico em si, mas um objeto que varia de acordo com o enfoque que lhe é dado pelo observador que sobre ela se detém”.

detecção e remediação das mais diversas condutas ilícitas, incluindo-se a corrupção, o branqueamento de capitais (lavagem), o terrorismo, o tráfico de armas e drogas, entre outros.

A face de prevenção de riscos às práticas criminosas corporativas, sendo esta, ao nosso sentir, a função medular do *Compliance*, fez com que o instituto estabelecesse um estreito e forte diálogo com o Direito Penal.

As políticas de *Compliance* transitam, preventivamente, pela mitigação de riscos de desconformidades, não obstante, quando ocorrem desvios, em regra com repercussões criminais, o instituto revela seu fundamental papel no tratamento *ex post* das questões de integridade, desde a condução de investigações internas, passando pela assessoria para adequação de condutas, gestão de crise, ou expondo suas funções legais, como no caso, *e.g.*, dos denominados acordos de leniência⁴⁵ que, no Brasil, por força normativa, devem conter cláusulas que versem sobre programa de integridade⁴⁶ (*Compliance*), sob pena de não celebração do acordo (Dec. 8.420/15, art. 37, IV).

A lei brasileira anticorrupção dispõe sobre a responsabilização civil e administrativa das pessoas jurídicas (coletivas), pela prática de atos contra a administração pública nacional ou estrangeira. Dessa forma, a lei descreve, em regra, contornos de responsabilização circunscritos às condutas das pessoas coletivas.

Não obstante, sabe-se que, embora dispondo de personalidade jurídica, sobretudo com esteio na teoria da ficção⁴⁷, os entes coletivos empreendem suas iniciativas através dos seus agentes, vale dizer, os atos das pessoas coletivas dependem das condutas (ação ou omissão) das pessoas singulares que as integram.

⁴⁵ BITTENCOURT, Sidney. **Comentários à Lei Anticorrupção - Lei 12.846/2013**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 139 e 141: “ato administrativo complexo por intermédio do qual a Administração Pública, pautada pelo princípio da consensualidade, flexibiliza sua conduta imperativa e celebra com o administrado um acordo, que tem por objeto substituir, em determinada relação administrativa, uma conduta, primeiramente exigível, por outra secundariamente negociável. (...) o acordo de leniência somente poderá ser celebrado se a pessoa jurídica atender, cumulativamente, os seguintes requisitos: (a) ser a primeira a se manifestar sobre seu interesse em cooperar para a apuração do ato ilícito; (b) cessar completamente seu envolvimento na infração investigada, a partir da data da propositura do acordo; (c) admitir a sua participação no ato ilícito; e (d) cooperar plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo, comparecendo, sob suas expensas, sempre que solicitada, a todos os atos processuais, até o seu encerramento.”

⁴⁶ BRASIL. **Dec. nº 8.420/15**. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências: “Art. 37. O acordo de leniência conterá, entre outras disposições, cláusulas que versem sobre: IV - a adoção, aplicação ou aperfeiçoamento de programa de integridade, conforme os parâmetros estabelecidos no Capítulo IV”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/D8420.htm. [Consult.01.abr.2019].

⁴⁷ SAVIGNY, **Traité de droit romain**, §85 apud DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Vol. 1. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 265: “A teoria da ficção legal, de Savigny, ao entender que só o homem é capaz de ser sujeito de direito, concluiu que a pessoa jurídica é uma ficção legal, ou seja, uma criação artificial da lei para exercer direitos patrimoniais e facilitar a função de certas entidades”.

A responsabilização dos entes coletivos na lei brasileira anticorrupção, embora vinculada aos aspectos administrativos e civis, só pode ser suscitada quando verificada a ocorrência dos denominados atos lesivos à administração pública, leia-se, para deflagração das iniciativas de persecução, há que se caracterizar a prática daqueles atos lesivos, todos descritos no artigo 5º e respectivos incisos da Lei 12.846/13⁴⁸.

Diante disso, o legislador brasileiro, mesmo sem inserir na lei a possibilidade de responsabilização criminal das pessoas singulares (físicas), ainda assim, criou uma situação peculiar, posto que produziu um espelhamento entre os atos lesivos à administração pública e diversos crimes previstos no ordenamento jurídico.

Dessa forma, sabendo-se que as pessoas coletivas (jurídicas), conduzem-se por iniciativas que nascem dos atos de seus agentes, conclui-se que, para cada ato lesivo à Administração Pública, deflagrador da responsabilidade da pessoa jurídica (coletiva), nos planos civil e administrativo, haverá um correspondente crime imputável às pessoas físicas (singulares).

Dito de outra forma, embora a lei seja voltada à responsabilização dos entes coletivos (civil e administrativamente), a persecução criminal das pessoas singulares será iniciada toda vez que se verificar um ato lesivo à administração pública (elemento deflagrador

⁴⁸ BRASIL. **Lei 12.846/13**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências: “Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;

II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;

III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;

IV - no tocante a licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional”.

Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. [Consult.01.abr.2019].

de responsabilização da pessoa coletiva), justamente porque estes reproduzem, na descrição normativa da Lei 12.846/13, os núcleos e a redação de diversos tipos penais.

Pode-se inferir, dessa forma, que para cada hipótese de responsabilização do ente coletivo (ato lesivo à administração), haverá uma ou mais condutas criminosas imputáveis às pessoas singulares que compõem os quadros da pessoa jurídica.

As funções de prevenção e detecção dos crimes corporativos, próprios do denominado Direito Penal Econômico⁴⁹, deferiram grande relevância ao *Compliance* criminal, ficando fácil, então, estabelecer uma linha dialética muito tênue com o Direito Penal.

Nascem, assim, diversas situações que fazem com que a aplicabilidade do *Compliance* criminal seja estreitamente relacionada ao Direito Penal, *e. g.*, as denominadas obrigações de *Compliance*, já mencionadas acima, as quais estão amplamente caracterizadas em lei brasileira de índole eminentemente penal – Lei 9.613/98 (lavagem ou branqueamento), impondo-se, ao mesmo tempo, conhecimento específico sobre a dogmática penal e a correspondente *expertise* em *Compliance* criminal, de forma a permitir a mitigação dos riscos e a consequente prevenção das condutas descritas naquela lei.

A percepção dessa relação entre Direito Penal e *Compliance* criminal também se revela com a multiplicação de instituições e organismos, nacionais e internacionais, de natureza persecutória penal, voltados à disseminação das boas práticas e da cultura de integridade (*Compliance*).

Neste sentido, destacamos o GAFI - Grupo de Ação Financeira Internacional⁵⁰ (FATF é a sigla original em inglês, significando *Financial Action Task Force*), criado em 1989 no âmbito da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)⁵¹, sendo hoje o mais importante instrumento internacional de discussões e debates

⁴⁹ SOUZA, Artur de Brito Gueiros (org). **Inovações No Direito Penal Econômico Contribuições Criminológicas, Político-Criminais E Dogmáticas**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011. p. 252: “o Direito Penal Econômico é o conjunto de normas jurídico-penais que protegem a ordem socioeconômica, entendido como regulação do intervencionismo estatal na economia. A esse conceito – nascido na Alemanha a partir de disposições legais surgidas durante a Primeira Guerra Mundial, como decorrência da direção e planificação estatal da economia –, adaptou-se uma verdadeira gama de medidas econômicas, jurídicas e administrativas, nas quais as sanções penais não se limitavam aos casos mais graves”.

⁵⁰ MINISTÉRIO DA FAZENDA. **GAFI**: “O Grupo de Ação Financeira contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo (GAFI/FATF) é uma organização intergovernamental cujo propósito é desenvolver e promover políticas nacionais e internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. Criado em 1989, o GAFI é um organismo elaborador de políticas que atua visando a gerar a vontade política necessária para realizar reformas legislativas e regulatórias nessas áreas. Para cumprir este objetivo, o GAFI publicou as suas recomendações”. Disponível em <http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/atuacao-internacional/participacao-no-gafi>. [Consult.03.abr.2019].

⁵¹ A Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE) é uma entidade internacional que congrega atualmente 35 países com objetivos plurais nas áreas comerciais, econômica, financeira, sociais, entre outras. A OCDE fomenta e desenvolve políticas em áreas distintas da atuação governamental dos Estados-Membros. Essa entidade é composta por diversos comitês, grupos de trabalho e dispõe de uma força tarefa para

relativamente aos crimes de lavagem de dinheiro (branqueamento) e financiamento ao terrorismo.

A relevância internacional do GAFI, sobretudo pelas iniciativas de prevenção e detecção ao terrorismo e lavagem (branqueamento), tem despertado o reconhecimento até mesmo do Conselho de Segurança das Nações Unidas, especialmente por força das diretrizes daquele organismo, intituladas “40 recomendações”⁵² para o combate à lavagem de dinheiro, e as “09 recomendações especiais”⁵³ para o combate ao financiamento do terrorismo, sendo certo que além de o GAFI definir parâmetros internacionais de atuação, o Grupo também acompanha o cumprimento das medidas pelos países e seus governos, por meio de mecanismos de avaliações periódicas. As reuniões Plenárias e dos Grupos de Trabalho do GAFI ocorrem duas vezes ao ano.

As diretrizes de *Compliance* descritas em diversas normas cogentes, somadas às indicações e recomendações de integridade dispostas nas normativas de organismos internos e internacionais, revelam, cada vez mais, o estreitamento do diálogo entre a dogmática penal e o *Compliance* criminal, impondo-se uma leitura de integração entre ambos, não com objetivo punitivista, mas, ao contrário, para reafirmar uma cultura de prevenção, que possa consagrar as iniciativas *ex ante* às práticas delituosas.

A estrutura do Direito Penal Econômico compreende regras que se enquadram integralmente na epistemologia do *Compliance* criminal, fazendo com que, do ponto de vista acadêmico, ambos caminhem lado a lado, auxiliando-se de forma complementar em suas dogmáticas.

efetivação das suas políticas. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/diplomacia-economica-comercial-e-financeira/15584-o-brasil-e-a-ocde>. [Consult.03.abr.2019].

⁵² As 40 Recomendações do GAFI significam um verdadeiro norte para desenhar os contornos das medidas operacionais, políticas e legais de combate à lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo. As ameaças impostas por aqueles crimes, ao lado da crescente proliferação de armas de destruição em massa, fizeram com que o GAFI estabelecesse um paradigma para implementação de medidas de combate àquelas ameaças, tais medidas caracterizam as denominadas 40 recomendações. Disponível em: <http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/pld-ft/novos-padroes-internacionais-de-prevencao-e-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-do-terrorismo-e-da-proliferao-as-recomendacoes-do-gafi-1>. [Consult.03.abr.2019].

As “40 recomendações” estão disponíveis em: <http://www.coaf.fazenda.gov.br/links-externos/As%20Recomendacoes%20GAFI.pdf>. [Consult.03.abr.2019].

⁵³ “As nove Recomendações Especiais do GAFI sobre financiamento do terrorismo foram completamente integradas às Quarenta Recomendações, refletindo o fato de que o financiamento do terrorismo é uma preocupação de longa data e as fortes ligações entre medidas de prevenção à lavagem de dinheiro e medidas para combater o financiamento do terrorismo”. Disponível em: <http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/pld-ft/novos-padroes-internacionais-de-prevencao-e-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-do-terrorismo-e-da-proliferao-as-recomendacoes-do-gafi-1>. [Consult.04.abr.2019].

2. O DELITO DE BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS

2.1 – Gênese, fases e técnicas de branqueamento

A expressão “branqueamento de capitais”⁵⁴ comumente empregada no Brasil como lavagem de dinheiro, tem sua genealogia no termo inglês *Money-laundering*, remontando-se às práticas da máfia italiana enraizada nos Estados Unidos, nas décadas de 1920 e 1930, consistindo na utilização de negócios formalmente lícitos (redes de lavanderias), como instrumento de “lavagem”, quase em sentido literal, para emprestar caráter de licitude artificial a vultosas quantias de dinheiro, provenientes de lucros obtidos com atividades ilícitas, leia-se, a transformação de capital ilícito em valores lícitos, expediente que hoje se intitula “lavagem”.

Historicamente os Estados Unidos da América assumiu uma postura de prevenção e combate ao branqueamento de capitais, sobretudo com o objetivo de proteção ao seu sistema financeiro.

No ano de 1970, em meio à adoção de diversas medidas de combate à lavagem de dinheiro, foi editado o *Bank Secrecy Act*, com o objetivo de monitoramento das movimentações e transações bancárias no sistema financeiro americano, para valores superiores a dez mil dólares.

Na década seguinte, foi promulgado o *Money Laundering Control Act* (1986), introduzindo e aperfeiçoando diversos mecanismos de prevenção e combate ao delito de lavagem.

Mas foi somente com o terrível ataque terrorista ao World Trade Center, em 2011, que o Congresso dos Estados Unidos editou o *USA Patriot Act*⁵⁵, (*Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools to Restrict, Intercept and Obstruct Terrorism Act*), como mais completo e severo instrumento de detecção e combate da lavagem de dinheiro, reconhecendo-se, desde então, que pelo sistema financeiro trafegavam vultosas quantias, de origem ilícita, voltadas ao financiamento de atividades e grupos terroristas. O branqueamento revelava sua mais nefasta ligação criminoso, o terrorismo internacional.

⁵⁴ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de Dinheiro: Aspectos penais e processuais penais: Comentários à lei 9.613/1998 com as alterações da lei 12.683/2012**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 23: “Lavagem de dinheiro é o ato ou a consequência de atos praticados para mascarar a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, valores e direitos de origem delitiva ou contravencional, com o escopo último de reinseri-los na economia formal com aparência de licitude”.

⁵⁵ GOVERNMENT PUBLISHING OFFICE. **USA PATRIOT ACT**. Disponível em: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-107publ56/pdf/PLAW-107publ56.pdf>. [Consult.04.abr.2019].

O objetivo de quem empreende a lavagem ou branqueamento é dissimular a origem de bens e valores ilícitos, através de atos que possam mascarar a sua fonte criminosa, com a finalidade de reinserção econômica formalmente legal, ou seja, construindo-se a artificial aparência de licitude para bens e valores ilícitos.

De fato, o branqueamento revelou, como descreve BRANDÃO⁵⁶, o lado negro do processo de globalização, o que ocorre através da interconexão de sistemas e mercados financeiros, dos meios eletrônicos e de informática e outras tecnologias atualmente disponíveis.

A denominação branqueamento de capitais, utilizada em Portugal e em outros países europeus, é empregada no Brasil como lavagem de dinheiro (*Money Laundering*).

Na medida em que as autoridades internacionais começaram a mapear e monitorar as atividades do denominado crime organizado⁵⁷, o ilícito de branqueamento de capitais (lavagem) passou a ganhar destaque, especialmente com o maior rigor ao combate de delitos como a corrupção, o terrorismo e o tráfico de armas e drogas.

Na última quadra do século XX, impulsionada pelo avanço das tecnologias e as rápidas transformações da sociedade de consumo, ganhou força a criminalidade moderna⁵⁸, onde as pessoas coletivas passaram a ser utilizadas como instrumento de consecução de objetivos criminosos, são os chamados crimes empresariais⁵⁹ ou econômicos.

⁵⁶ BRANDÃO, Nuno. **Branqueamento de Capitais: O Sistema Comunitário de Prevenção**. Coimbra: Almeida, 2002. p. 16

⁵⁷ PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal Econômico**. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 553: “o crime organizado, entendido como a conduta praticada por indivíduos que se associam de forma organizada (o que remeteria ao conceito de organização criminosa) para a prática de atividades ilícitas não dá lugar a uma estrutura criminosa. Nota-se, portanto, que criminalidade organizada, organização criminosa e crime organizado são expressões interligadas”.

⁵⁸ BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Princípios garantistas e a delinquência do colarinho branco**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, nº 11, 1995, p. 125.

⁵⁹ ROSA, Fábio Bittencourt da. **Legitimação do ato de criminalizar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 82/93: “Proliferou, então, nesse terreno nebuloso, uma criminalidade que afeta consumidores (monopólios, produção defeituosa que causa perigo, vendas fraudulentas, concorrência desleal), investidores e tomadores de empréstimos (manipulação do sistema financeiro), dano ao poder público (fraudes em licitações, sonegações fiscais), lesões ao meio ambiente, quebra de segredos e sigilos, informática, etc. É uma atividade poluidora da economia legal. O agravamento do problema veio com a globalização de uma economia de índole neoliberal. O controle estatal diminuído abre as veias em especial das economias mais fracas. Utilizam-se as empresas como meio para a consumação do ilícito, o que faz repensar a máxima *societas delinquere non potest*. Emergiu um direito penal que responde a essa parcela de ilicitude. A criminalidade econômica sente a presença das organizações criminosas, mas em geral os grupos que dominam esse setor do ilícito não têm as características das máfias. São pessoas que se unem com o fim de desenvolver práticas ou utilizam suas empresas com esse fim. As máfias organizam-se para desenvolver atividades criminosas, as mais variadas. Organismos que vivem do resultado do crime. No crime econômico algumas pessoas se unem, ou desenvolvem a ação individualmente, buscando algo definido, sem preocupação com a manutenção da ordem no grupo criado. Como se viu, nas máfias, a manutenção dessa ordem é vital para a sobrevivência da organização, e a clandestinidade constitui sua fonte de energia. Repise-se que o crime organizado, hoje, infiltrou-se na economia, porque aí são obtidos os lucros significativos”.

As diversas transformações sociais em diferentes países, a velocidade do avanço tecnológico, tanto quanto a fluidez da informação, acabaram por potencializar o risco global, desenhando-se contornos distintos para as relações jurídicas e as suas proteções.

O direito penal clássico⁶⁰ e, mesmo mais tarde, as teorias críticas modernas, perpassando pela criminologia, enfrentam uma quadra histórica de transformação das suas realidades plurais e cognitivas, alargam-se os espectros protetivos dos bens jurídicos transindividuais.

Neste contexto, no âmbito penal ocorreu a sofisticação da criminalidade, o cenário criminoso revelou novos atores, tudo isso impôs uma expansão ao Direito Penal, determinando-se, como corolário, a alteração da sua lógica epistêmica, sendo exatamente esta a concepção terminológica da criminalidade moderna, que desvelou a pessoa jurídica como principal instrumento de dinamização dos crimes de lavagem (branqueamento) e financiamento ao terrorismo.

Na lateralidade da criminalidade comum, leia-se, a reiteração daquelas condutas tendentes a vitimar toda a sociedade corriqueiramente, através de ilícitos praticados de forma contumaz, tais como os crimes contra a pessoa, patrimônio e tráfico, verifica-se a ampliação exponencial da criminalidade empresarial, a qual demanda uma nova atitude estatal de perspectiva preventiva e repressiva, reafirma-se a relevância do Direito Penal Econômico.

Novamente exsurge o *Compliance* criminal como protagonista dessas iniciativas de contenção criminosa, muito mais pela mudança de cultura e prevenção do que pela postura persecutória, ficando essa função a cargo do Direito Penal.

Os crimes praticados na esfera empresarial produzem severos reflexos na economia, no sistema de geração de capital e trabalho, desestabilizando-se, dessa forma, a cadeia produtiva, com a quebra de empresas e a consequente afetação social.

Existem cuidados de conformidade que, em caso de menoscabo, podem gerar consequências que vulnerabilizam as relações entre os entes coletivos e o poder público. Na concepção de WALKER JR.⁶¹, discorrendo sobre o tema do *Compliance* criminal, este

⁶⁰ HASSEMER, Winfried. **Características e crises do moderno direito penal**. Trad. Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal, n. 18, fev/mar. 2003, p. 146, in ORTIZ, Mariana Transchesi. **Concurso de agentes nos delitos especiais** - 1 ed. São Paulo: IBCCRIM, 2011, p. 23: “Quando eu falo de clássico, eu quero dizer com isso que o objeto indicado situa-se na tradição da filosofia política do Iluminismo. ‘Clássico’ no Direito Penal não se esgota, como de costume, em uma determinada época ou um determinado número de objetos (...). Segundo este entendimento, o Direito Penal Clássico desenvolve-se pela morte do Direito Penal Natural”.

⁶¹ WALKER JÚNIOR, James. **Criminal Compliance e Responsabilidade Penal**. In ESPÍNEIRA, Bruno; SCHIETTI CRUZ, Rogério; REIS JÚNIOR, Sebastião (orgs.). **Crimes Federais**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2015, p. 260.

instituto, ao exercer suas funções de prevenção, detecção e combate às ilicitudes no ambiente corporativo, reduz a incidência da criminalidade empresarial e, conseqüentemente, tem força de mitigar os efeitos da corrupção e a incidência dos delitos objeto deste estudo.

Dessa forma, por estas vias da criminalidade corporativa transitam as grandes iniciativas criminosas de branqueamento e financiamento ao terrorismo, sendo função do *Compliance Criminal*, com ações *interna corporis*, nas empresas e na administração pública, reduzir o risco da incidência daquelas práticas delitivas.

Quando a criminalidade, movendo-se de forma organizada, deu ares empresariais às suas empreitadas criminosas, sofisticaram-se de tal sorte as iniciativas ilícitas, que os mecanismos tradicionais de persecução perderam eficácia quase por completo, impondo-se um novo paradigma de política criminal, capaz de aprimorar os instrumentos de prevenção e detecção de crimes, inaugurando-se uma nova dialética entre as instituições públicas e a iniciativa privada.

A sofisticação das empreitadas ilícitas, deferindo às organizações criminosas aspecto empresarial, desenvolveu estruturas geradoras de riquezas, com atuações em diferentes lugares e países, buscou penetração política, empresarial e social, criando-se, dessa forma, proteções que dificultam a desarticulação das estruturas criminosas e a responsabilização dos seus membros.

Estamos experimentando uma quadra de criminalidade fluida, que se alicerçou em um paradigma sistêmico corporativo, alinhada com as evoluções tecnológicas, dinamizada pela velocidade da informação, capaz de manejar novas iniciativas criminosas complexas, *e.g.*, o branqueamento por meio das moedas virtuais (*bitcoins*), que não permite mais, ao poder público e à iniciativa privada, o menoscabo às regras e princípios reitores de integridade (*Compliance*), sob pena de sufragar uma onda de ações de responsabilização de pessoas singulares e coletivas (físicas e jurídicas, respectivamente), desestabilizando-se a higidez reputacional corporativa e produzindo efeitos deletérios, sobretudo à sociedade e economia.

Reafirmamos, de forma inexorável, que são tempos de criminalidade fluida, com as atividades ilícitas minando instituições públicas e privadas, encontrando atalhos, com a mesma fluidez com que a água percorre seus caminhos, o crime ganhou capilaridade mundial, encurtou distâncias e estabeleceu conexões via internet, o crime é cada vez mais *hi-tech*.

Sob a nossa ótica, no que tange aos crimes econômicos, o criminoso contemporâneo não quer mais ser pessoa física, quer se valer da onipresença do ente coletivo, almeja potencializar seus ganhos e empreitadas de forma corporativa, o crime deixou de ser

meramente organizado, especializou-se, ganhou setores de operações estruturadas⁶², desenvolveu um empreendedorismo criminoso jamais visto, que deu fluidez às práticas ilícitas - estamos experimentando a quadra da criminalidade fluida.

Com efeito, a ideia empregada para interromper a trajetória criminoso do famoso *gangster* Al Capone, ou seja, o rastreamento dos bens e valores de origem ilícita que podem retroalimentar a estrutura operacional das organizações criminosas, deflagrou as primeiras iniciativas de mudança postural persecutória, inaugurando uma nova política criminal, voltada aos modernos crimes econômicos e seus caminhos fluidos.

Começa a ganhar cada vez mais musculatura a ideia do combate à lavagem de dinheiro como forma de golpear o crime organizado. Essa mesma iniciativa (*follow the money*), foi largamente empregada em determinada quadra histórica americana, conduzindo aos responsáveis pelo escândalo intitulado *Watergate*.

O branqueamento de capitais se desenvolve através de três fases, sendo certo que o processo pressupõe a ocorrência do denominado crime antecedente⁶³, vale dizer, uma conduta criminoso anterior à lavagem, fonte do capital ou bem ilícito, ao qual se pretende dar aspecto formalmente legal.

No processo de branqueamento são verificadas as seguintes fases: colocação, dissimulação e reinserção, que completam o ciclo criminoso desde a obtenção do capital ilícito, até a sua recolocação na economia formal, com aspectos de licitude.

As fases acima mencionadas são separadas por linhas tênues e, no *iter* criminoso, nem sempre é possível individualizá-las com clareza, podendo ocorrer, na prática, uma confusão ou simbiose de fases.

A colocação⁶⁴ é a primeira fase do branqueamento (lavagem), onde o agente empreende atos para inserir o capital no mercado ou sistema financeiro, em regra como

⁶² “Responsável por movimentar US\$ 3,3 bilhões, o Setor de Operações Estruturadas era o centro nervoso de um esquema de pagamento de subornos no Brasil e em outros 13 países. A cifra foi exposta por Hilberto Mascarenhas, que chefiou a área de 2006 até o seu fechamento, após a Operação Lava Jato”. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,departamento-de-propinas-da-odebrecht-movimentava-us-3-3-bi-em-14-paises,70001716521>. [Consult.04.abr.2019].

⁶³ FONSECA, Pedro Henrique Carneiro da. **Lavagem de dinheiro** – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2018. P. 67: “O crime de lavagem de capitais é atrelado ao princípio da acessoriedade, revelando a necessária conexão entre a existência da lavagem de dinheiro e uma infração penal, crime ou contravenção, antecedente geradora de frutos – bens, valores e direitos que são novamente inseridos no âmbito legal e formal do sistema econômico financeiro. Não existe independência do crime de lavagem de dinheiro com o crime antecedente, apesar de não existir obrigatoriedade de condenação, do agente, pelo crime anterior”.

⁶⁴ SATULA, Benja. **Branqueamento de Capitais**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010. p. 31 – “Nesta fase, os agentes, detentores de numerários em espécie, servem-se das instituições financeiras e comerciais para introduzir os respectivos montantes, geralmente dividendos em pequenas parcelas, no circuito financeiro. A introdução de dinheiro em espécie é confundida com fundos lícitos, e depositada nas instituições financeiras. A

moeda circulante. Sendo assim, na colocação, ou *placement*, diversas condutas são empreendidas para levar o capital a um ponto distante da sua origem criminosa, onde não se possa mais, ao primeiro olhar, criar uma correlação entre esse bem e o seu nascedouro ilícito.

Para tanto, os autores dessas condutas se valem de práticas e mecanismos múltiplos, tais como o auxílio de terceiros, comumente chamados de “laranjas”, transferências bancárias ao exterior, especialmente em paraísos fiscais, operações em moeda estrangeira, entre outros, iniciando-se, contemporaneamente, uma nova modalidade de ocultação, de difícil investigação, por meio das moedas virtuais⁶⁵ (*Bitcoins*).

Os ativos ilícitos são geralmente pulverizados e passam a circular de forma gradual, para que não chamem a atenção, numa técnica denominada *smurfing*⁶⁶.

Ato contínuo, sobrevém a dissimulação⁶⁷, ou ocultação (*layering*), segunda fase do delito de branqueamento, também empregada para mascarar o caráter ilícito dos bens ou valores, consistindo na reiteração de atos ou transações comerciais que possam, cada vez mais, promover o afastamento dos valores ilícitos da sua origem, impedindo o seu rastreamento. Nesta fase, também chamada mascaramento, os bens e valores são afastados da sua fonte ilícita, por diversos atos e diferentes subterfúgios, tornando-se praticamente impossível sua vinculação às origens criminosas, numa técnica denominada *paper trail*.

O objetivo principal é dificultar o rastreamento econômico daqueles bens e valores ilícitos, inseridos no mercado através da fase anterior, colocação, pois, embora se reconheça a independência das fases, inclusive para efeito de consumação delitiva⁶⁸, ainda assim, elas são todas complementares.

colocação, enquanto estágio primário, é a mais vulnerável, por assim dizer, à detecção, desde que existam regras preventivas eficazes”.

⁶⁵ Em anexo denúncia da Operação Pão Nosso, constando a demonstração da utilização de *bitcoins* como instrumento de branqueamento de capitais. MPF. **Lava Jato: Operação Pão Nosso**. p. 56. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/rj/sala-de-imprensa/docs/pr-rj/peticao-operacao-pao-nosso/view>. [Consult.05.abr.2019].

⁶⁶ A técnica denominada *smurfing* tem por objetivo dissimular a introdução de valores de pequena monta no sistema financeiro, especialmente através de operações bancárias e eventualmente por transações de câmbio de moeda estrangeira, sempre através de pequenos valores em espécie, transferidos para localidades em que a atuação criminosa possa reaver aquelas remessas. Essa manobra, pulverizada por pequenos valores e, por isso, pouco percebidas, tendem a burlar o sistema bancário de fiscalização. O fracionamento em pequenos valores é a principal característica do *smurfing*.

⁶⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de Dinheiro: Aspectos penais e processuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 26/27: “A etapa seguinte é o *mascaramento* ou *dissimulação* do capital (*layering*), caracterizada pelo uso de transações comerciais ou financeiras posteriores à ocultação que, pelo número ou qualidade, contribuem para afastar os valores de sua origem ilícita. Em geral são efetuadas diversas operações em instituições financeiras ou não (bancárias, mobiliárias etc.), situadas em países distintos – muitos dos quais caracterizados como *paraísos fiscais* – que dificultam o rastreamento do bem”.

⁶⁸ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de Dinheiro: Aspectos penais e processuais penais: Comentários à lei 9.613/1998 com as alterações da lei 12.683/2012**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 27: “A legislação brasileira não exige a completude do ciclo exposto para a tipicidade da *lavagem de dinheiro*. Não é necessária a integração do capital sujo à economia lícita para a

Na fase em comento do crime de lavagem de dinheiro – dissimulação – o objetivo é criar uma confusão de ações que afastem o rastreamento do capital, ou a sua origem, formando-se uma teia, verdadeiro emaranhado de transações comerciais e financeiras, produzindo distorções que reduzam a capacidade investigativa da gênese criminosa dos recursos ilícitos.

A pedra de toque dessa empreitada criminosa, denominada branqueamento, exsurge com a terceira fase delitiva, a reinserção, também chamada integração⁶⁹ (*integration*), momento em que os ativos branqueados por meio das fases anteriores, serão reintegrados à economia formal, com aspectos de licitude.

Portanto, essa terceira fase do crime de branqueamento (*integration*), conclui o processo de lavagem, momento em que o agente realiza diversos atos formalmente legais, com a reinserção aparentemente lícita, no mercado ou sistema financeiro, daqueles bens ou valores fruto de atividade ilícita.

Neste ponto, reafirma-se o empirismo instrumental do *Compliance* criminal, o qual, em um cenário de criminalidade corporativa, revela-se como importante instrumento de consecução de resultados preventivos às não-conformidades, auxiliando o poder público no manejo de medidas de prevenção e detecção das práticas criminosas.

Vale sublinhar que o branqueamento pode alcançar sua completude, sobretudo do ponto de vista da consumação delitiva, independente da verificação das três fases. Dito de outra forma, para a consumação do delito, pode-se prescindir de uma ou mais fases, sendo necessária, tão somente, a caracterização da colocação (com *animus* de branqueamento), para consumação do crime de lavagem.

tipicidade penal. Basta a consumação da primeira etapa – a *ocultação* – para a materialidade delitiva, incidindo sobre ela a mesma pena aplicável à *dissimulação* ou *integração*. Por outro lado – e como já aventado – ainda que o delito esteja consumado desde a fase inicial de *ocultação*, há um *elemento subjetivo* que permeia todas as etapas do crime em tela: a vontade de *lavar* o capital, de reinseri-lo na economia formal com aparência de licitude. Em outras palavras, ainda que no plano *objetivo* seja suficiente a mera *ocultação* dos bens para a caracterização da *lavagem de dinheiro*, na esfera *subjetiva* sempre será necessária a *intenção de reciclar* os bens, o desejo de completar o ciclo da *lavagem*”.

⁶⁹ SATULA, Benja. **Branqueamento de Capitais**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010. P. 32/33: “Na integração servem-se das mesmas instituições e instrumentos empregados nas fases anteriores, com ligeira diferença de objetivo. Nesta fase, a aparência da fonte geradora dos proventos é o essencial a ser focada. Os branqueadores agora precisam de exhibir os fundos e sua respectiva proveniência legítima, como resultado da realidade criada a partir do projecto engenhoso, fundamentando o seu posterior desempenho. Para Marcelo Mendroni, o agente cria, nesta fase, justificações aparentemente legítimas, para os recursos branqueados e aplica-os abertamente na economia legítima, sob a forma de investimentos ou compra de activos. Os activos são formalmente incorporado nos sectores regulares da economia. Esta integração permite criar entes fictícios que ficam ao serviço destas organizações, formando uma cadeia de serviços interligados, tornando fácil a legitimação de proventos ilícitos futuros. A integração constitui o culminar de um empreendimento de autenticação e legitimação dos fundos, dando-lhe notoriedade e aparência legítima. Nesta fase, a descoberta reveste-se de dificuldades acrescidas, tendo em conta as fases anteriores”.

Não obstante, tratando-se de um crime complexo, a análise e anamnese das diferentes fases permite ao intérprete alcançar a lógica epistêmica delituosa, o que facilita a compreensão da essência aceptiva legal.

O fato é que o branqueamento de capitais deve ser entendido na forma assinalada por GODINHO⁷⁰, como um processo com fim específico de ocultação ou dissimulação de bens de origem ilícita.

As técnicas de branqueamento são cada vez mais complexas, diversas e inusitadas (criminalidade fluida), passando desde a utilização de terceiros (laranjas), transitando pela aquisição de bens (obras de arte, imóveis, animais e outros objetos de grande valor), empresas de fachada, simulação da obtenção de prêmios em jogos e loterias e, mais recentemente, investimentos complexos em moedas virtuais (*bitcoins*), entre outros simulacros.

No Brasil, de acordo com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF)⁷¹, órgão instituído pela Lei 9.613/98 (Lei de Lavagem de Dinheiro), que, entre outras providências, tipificou o crime de lavagem (branqueamento), dois fatores potencializaram essa prática delitiva, a globalização e a crescente evolução das tecnologias.

O COAF, enquanto órgão de inteligência financeira do governo federal brasileiro, foi criado para prevenir a utilização criminoso do sistema financeiro, mitigando os riscos da prática de crimes econômicos, atividade que passou a ser monitorada pelos denominados Relatórios de Atividade⁷².

⁷⁰ GODINHO, Jorge Alexandre Fernandes. **Do Crime de Branqueamento de Capitais - Introdução e Tipicidade**. Coimbra: Almeida, 2001. p. 13

⁷¹ "O Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF) atua eminentemente em prevenção e combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. Criado pela Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, o COAF tem como competências: receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas; comunicar às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis (quando concluir pela existência de crimes previstos na referida lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito); coordenar e propor mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem o combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores; disciplinar e aplicar penas administrativas; e regular os setores econômicos para os quais não haja órgão regulador ou fiscalizador próprio". Disponível em: <http://fazenda.gov.br/carta-de-servicos/lista-de-servicos/conselho-de-controle-de-atividades-financeiras-2013-coaf>. [Consult.06.abr.2019].

⁷² "Em 2016, o COAF produziu 5.661 Relatórios de Inteligência Financeira (RIF), os quais relacionaram aproximadamente 198 mil pessoas físicas ou jurídicas, e consolidaram mais de 172 mil comunicações de operações financeiras. Atualmente, a base de dados do COAF reúne mais de 12 milhões de comunicações de operações financeiras. Desse total, aproximadamente 1,5 milhão de comunicações foram recebidas somente em 2016, provenientes dos setores econômicos obrigados a comunicar, nos termos da Lei nº 9.613/1998. A atuação do COAF, juntamente com o Ministério Público e autoridades policiais, possibilitou, em 2016, o bloqueio judicial de R\$ 140 milhões no Brasil e no exterior, relacionados a investigações sobre lavagem de dinheiro e crimes relacionados". Disponível em: <http://www.coaf.fazenda.gov.br/links-externos/1-relatorio-de-atividades-2016-final-para-site.pdf>. [Consult.07.abr.2019].

Neste sentido, o órgão “lançou a nova edição da coletânea com casos de lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo que visa auxiliar o setor privado a prevenir esse tipo de crime no dia-a-dia.

A nova edição da coletânea consolida, num só volume, as tipologias de crime publicadas nas três edições anteriores, e acrescenta novos casos identificados ao longo de 2015.

A novidade, agora, é que os casos de lavagem de dinheiro foram classificados em quatro grandes blocos, de acordo com os crimes antecedentes, ou seja, os crimes que deram origem aos recursos ilícitos.

Os casos foram, dessa forma, classificados entre: crimes de corrupção e desvio de recursos públicos; crimes contra o sistema financeiro; crimes envolvendo atividades não financeiras e sonegação; e crimes de tráfico de drogas e de pessoas”⁷³.

Portugal e Brasil, enquanto signatários de diferentes acordos e convenções internacionais sobre branqueamento de capitais, estão obrigados a implementar políticas, editar normas e dar efetividade às iniciativas de prevenção, detecção e combate a essa modalidade delitiva, novamente assumindo o *Compliance* Criminal um destacado papel no auxílio às autoridades públicas na efetivação de políticas criminais de prevenção aos ilícitos.

2.2 – O branqueamento no Brasil e em Portugal

Nestes tempos, a atenção das autoridades internas e internacionais está cada vez mais voltada ao combate do branqueamento de capitais, sobretudo em razão dos crimes que essa prática ajuda a financiar, *e.g.*, o terrorismo, tráfico de drogas e armas, além da incomensurável desestabilização dos sistemas financeiros dos países onde são praticados.

O esforço das autoridades policiais, judiciais e fiscais almeja a diminuição da distância entre a evolução do grau de sofisticação criminosa (criminalidade líquida) e a correspondente capacidade estatal de persecução, com especial destaque para a edição de leis, a busca de cooperação, a reavaliação de políticas criminais e a participação em acordos e tratados internacionais.

Nem sempre houve, tanto em Portugal, quanto no Brasil, a tipificação do delito de branqueamento (lavagem), com os mesmos contornos da descrição delitiva dos tipos penais

⁷³ A **coletânea do COAF sobre as novas formas e mecanismos de Lavagem de Dinheiro** (branqueamento), encontram-se disponíveis em: <http://www.fazenda.gov.br/noticias/2016/setembro/coaf-lanca-coletanea-sobre-novas-formas-de-lavagem-de-dinheiro>. [Consult.07.abr.2019].

hoje existentes, sendo certo que, em ambos os ordenamentos, é relativamente nova a tipificação do crime em comento.

As ações conjuntas da comunidade internacional provocaram uma reação em cadeia no combate ao branqueamento, sendo que, os países que não adotam uma postura proativa para evitar a contaminação dos seus sistemas econômicos se tornam vítimas de práticas recorrentes que podem afetar suas economias e credibilidade.

Esses movimentos em bloco, voltados à prevenção e persecução de crimes, sobretudo a lavagem de dinheiro, a corrupção e o terrorismo, ensejaram a produção de diversos acordos, convenções e tratados internacionais, os quais, em grande medida, vêm influenciando as legislações internas de diversos países, aqui incluídos Brasil e Portugal.

Em Portugal o branqueamento foi criminalizado, vestibularmente, por força dos Decretos-leis n.º 15/93 e n.º 313/93, ambos promulgados por influência da Diretiva 91/308/CEE do Conselho da Comunidade Europeia, de 10 de junho de 1991, que tinha como escopo principal a prevenção ao uso do sistema financeiro com o propósito criminoso da prática do delito de branqueamento.

A ancestralidade da tipificação deste delito no sistema normativo criminal português remonta àquela norma de gênese internacional que mais tarde deu lugar à Diretiva 2001/97/CEE, consagrando um regime que tem vindo a ser atualizado paulatinamente.

Recentemente foi celebrado acordo entre o Conselho Europeu e o Conselho da União Europeia, para inserção de alterações na Diretiva 2015/849, com vistas à prevenção e combate do branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo⁷⁴, destacando-se como objetivos principais a prevenção da utilização do sistema financeiro para financiamento de atividades criminosas, e o reforço à implementação das regras de transparência, leia-se, *Compliance*, como forma de evitar a ocultação de fundos em grande escala.

⁷⁴ “Em 20 de dezembro de 2017, os embaixadores da UE confirmaram o acordo político alcançado entre a Presidência e o Parlamento Europeu sobre **regras reforçadas da UE** de prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento do terrorismo.

A proposta de diretiva tem dois objetivos principais:

- prevenir a utilização do sistema financeiro para **financiar atividades criminosas**;
- reforçar as **regras de transparência** para evitar a ocultação de fundos em grande escala.

O objetivo é pôr termo ao financiamento da criminalidade sem prejudicar o funcionamento normal dos mercados financeiros e dos sistemas de pagamento. O texto acordado, que altera a Diretiva 2015/849, procura encontrar um equilíbrio entre a necessidade de uma segurança reforçada e a proteção dos direitos fundamentais e das liberdades económicas.

A proposta faz parte do **plano de ação** da Comissão contra o financiamento do terrorismo, elaborado em 2016 na sequência de uma vaga de atentados terroristas na Europa”. Disponível em: <http://www.consilium.europa.eu/pt/press/press-releases/2017/12/20/money-laundering-and-terrorist-financing-presidency-and-parliament-reach-agreement/>. [Consult.07.abr.2019].

No referido acordo há três iniciativas que chamam a atenção e foram inseridas nas recomendações aos países membros da União Europeia: (i) fazer face aos riscos associados aos cartões pré-pagos e às moedas virtuais; (ii) melhorar a cooperação entre as Unidades de Informação Financeira⁷⁵ (UIF); (iii) reforçar o controle a países terceiros de risco, assim considerados a partir de listas produzidas e atualizadas regularmente pela Comissão, inserindo-se países que apresentam deficiência nos seus regimes de prevenção ao branqueamento e financiamento ao terrorismo, impondo-se restrições e monitoramento adicional ao fluxo financeiro proveniente daqueles países, seguindo-se, invariavelmente, o modelo estabelecido a nível internacional pelo GAFI⁷⁶.

É inequívoco que Portugal, enquanto país membro da União Europeia, tende a aderir às iniciativas conjuntas e orientações do Conselho, o qual teve como divisor de águas, para as suas políticas de combate ao branqueamento, os ataques terroristas ao *World Trade Center* (EUA), em 11 de setembro de 2001, o que despertou a Comunidade Europeia para o fato de que as organizações terroristas encontram, no branqueamento de capitais, um poderoso mecanismo de financiamento das suas células ao redor do mundo, conduzindo o tema para o centro da pauta política no espaço *Schengen*⁷⁷.

As Diretivas cumprem o importante papel de uniformização do sistema de prevenção e normatização do branqueamento, evitando-se grandes disparidades nos ordenamentos jurídicos de países muito próximos, que optaram por uma convivência em bloco, sublinhando-se que a Diretiva 91/308/CEE foi a primeira a normatizar e definir o crime de branqueamento no espaço da União Europeia.

Com efeito, Portugal passou a criminalizar a lavagem de dinheiro (branqueamento), tal como a maioria dos países da União Europeia, somente com o advento e assinatura da Convenção de Viena⁷⁸ (Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito

⁷⁵ A Unidade de Informação Financeira, sigra UIF, tem a função de centralizar a competência para para receber, analisar e difundir a informação decorrente de comunicações de operações e atividades suspeitas do cometimento dos crimes de branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo. Também compete à UIF prestar informações resultantes de outras fontes quando relativas a atividades criminosas de que provenham fundos ou outros bens, nos termos do art.2º nº1 al.jj) da Lei 83/2017, de 18 de agosto. À UIF cooperar com instituições internacionais congêneres, além de outros órgãos internos e internacionais para prevenção e combate ao BC/FT, na forma do art.2º nº1 al.jj) da Lei 83/2017, de 18 de agosto.

⁷⁶ As **40 Recomendações do GAFI** contendo suas normativas intituladas **Padrões Internacionais de Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo**. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:abXM7QEsNWAJ:www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Portuguese-Port.pdf+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. [Consult.04.abr.2019].

⁷⁷ BRANDÃO, Nuno. **Branqueamento de Capitais: o sistema comunitário de prevenção**. Coimbra: Coimbra, 2002, p. 14.

⁷⁸ Portugal é signatário da Convenção de Viena, a qual foi ratificada através da Resolução da Assembleia da República nº 29/91 e internalizada no sistema normativo criminal português pelo Decreto do Presidente da

de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas), até então, sempre relacionando a lavagem ao crime de tráfico de entorpecentes.

Tanto quanto no Brasil, o paradigma de tratamento deferido aos crimes de branqueamento de capitais, em Portugal, segue padrões de repressão e prevenção. Com esta assertiva, ambos os ordenamentos promulgam normas incriminadoras, de caráter cogente (repressivas), na mesma medida que emitem orientações administrativas, de índole preventiva, em Portugal intituladas contra-ordenacionais (regras preventivas), impondo-se obrigações a pessoas singulares e coletivas, sob pena, em caso de não observância, da imposição de multas (no Brasil), ou pagamento de coimas (em Portugal)⁷⁹.

Originalmente o crime de branqueamento estava contido no ordenamento português, de forma implícita, nos termos do Decreto-lei n.º 430/83, de 13 de dezembro, (voltado à persecução dos crimes de tráfico e consumo de drogas), tendo alargado seu espectro com a promulgação do Decreto-lei n.º 15/93, de 22 de janeiro, o qual, na redação do artigo 23º, sob o título “Tráfico, branqueamento e outras infrações”⁸⁰, passou a tipificar a “Conversão, transferência ou dissimulação de bens ou produtos”. Estava inaugurada a previsão do crime de branqueamento no sistema normativo penal português.

Diferentemente de outros países do espaço *Schengen*⁸¹, Portugal somente passou a tipificar o branqueamento após a internalização da Convenção de Viena, ao passo que nações

República nº 45/91. **Diário da República Eletrónico. Decreto do Presidente da República nº 45/91.** Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa-avancada/-/asearch/304532/details/normal?types=SERIEI&numero=45%2F91&tipo=%22Decreto+do+Presidente+da+Rep%C3%ABlica%22>. [Consult.08.abr.2019].

⁷⁹ MENDES, António de Oliveira e CABRAL, José dos Santos – **Notas ao Regime Geral das Contra-Ordenações e Coimas**. 3.ª ed. Coimbra: Almedina, 2009, p. 26: “(...) a escolha do legislador entre a qualificação de uma conduta como crime ou como contra-ordenação é, normalmente, expressa através de um critério formal, o da sanção cominada. Crime é a infracção que o legislador, enquanto porta-voz da comunidade, entende dever ser sancionada como uma pena e contra-ordenação a infracção que o legislador entende dever ser sancionada apenas com uma coima”.

⁸⁰ Diário da República Eletrónico DRE. **Decreto-Lei 15/93. Artigo 23.º**

Conversão, transferência ou dissimulação de bens ou produtos

1 - Quem, sabendo que os bens ou produtos são provenientes da prática, sob qualquer forma de participação, de infracção prevista nos artigos 21.º, 22.º, 24.º e 25.º:

a) Converter, transferir, auxiliar ou facilitar alguma operação de conversão ou transferência desses bens ou produtos, no todo ou em parte, directa ou indirectamente, com o fim de ocultar ou dissimular a sua origem ilícita ou de auxiliar uma pessoa implicada na prática de qualquer dessas infracções a eximir-se às consequências jurídicas dos seus actos é punido com pena de prisão de 4 a 12 anos;

b) Ocultar ou dissimular a verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação, propriedade desses bens ou produtos ou de direitos a eles relativos é punido com pena de prisão de 2 a 10 anos;

c) Os adquirir ou receber a qualquer título, utilizar, deter ou conservar é punido com pena de prisão de um a cinco anos.

⁸¹ O intitulado espaço *Schengen* é caracterizado como um dos maiores feitos da União Europeia. Pode ser considerado como um espaço sem fronteiras internas, onde os cidadãos europeus e nacionais de outros países não pertencentes à União Europeia podem circular livremente, para turismo ou trabalho, sem que sejam submetidos a controlos fronteiriços. A Criação do espaço *Schengen* se deu em 1985, crescendo gradualmente,

como o Reino Unido, mesmo em 1986, já o fazia, por força do *Drug Trafficking Offenses Act*, bem como a Itália, que criminalizou o *riciclaggio* por meio do Decreto-lei n.º 59/78, de 03 de abril, que alterou o Código Penal italiano (introduzindo o artigo 648), mais tarde modificado com os acréscimos da Lei 55 de 19 de março de 1990, sem deixar de fora a referência espanhola, que através da Lei Orgânica 01/88, introduziu em seu Código Penal o artigo 546, f, o qual passou a tipificar o branqueamento resultante do tráfico de drogas.

Faltava ao ordenamento jurídico de Portugal alargar o espectro dos crimes antecedentes (pelos portugueses intitulados crimes subjacentes⁸²), posto que, até então, limitava-se ao tráfico de entorpecentes, enquanto, a esta altura, as 40 Recomendações do GAFI já apontassem pelo menos 20 crimes subjacentes (antecedentes no Brasil) ao delito de branqueamento.

Foi o que efetivamente ocorreu com a promulgação do Decreto-lei 325/95 que, subordinando-se às orientações da Diretiva 91/308/CEE do Conselho da Europa, alargou o espectro dos crimes antecedentes (subjacentes), buscando-se uma uniformização nos países da Comunidade Europeia, posto que, até então, havia grandes disparidades quanto à tipificação dos delitos subjacentes naquelas nações, criando-se sérios entraves ao bom funcionamento do sistema de persecução daquela Comunidade, o que, por vezes, mitigava as iniciativas de cooperação internacional para prevenção e repressão do crime em comento.

A evolução normativa foi acompanhando a necessidade de aperfeiçoamento dos mecanismos de prevenção e repressão, adequando-se ao empirismo do combate ao branqueamento e, nesta linha, a Lei n.º 10/2002, de 11 de fevereiro, alterou, sobremaneira, o *rol* de crimes subjacentes, aumentando significativamente aquela lista, com o artigo 1.º do *novel* diploma⁸³ alterando o artigo 2.º do Decreto-lei n.º 325/95, de 02 de dezembro.

atualmente englobando praticamente todos os países da União Europeia, além de alguns outros associados. As regras de *Schengen* denotam um esforço para a garantia da segurança de todos que vivem neste espaço.

⁸² BRAGUÊS, José Luís – **O Processo de Branqueamento de Capitais**. OBEGEF – Observatório de Economia e Gestão de Fraude WORKING PAPERS: Edições Húmus, 2009.ISBN 978-989-8139-09-2.”Veja-se o n.º 1 do art.º 368.º A do Código Penal 1 - Para efeitos do disposto nos números seguintes, consideram-se vantagens os bens provenientes da prática, sob qualquer forma de comparticipação, dos factos ilícitos típicos de lenocínio, abuso sexual de crianças ou de menores dependentes, extorsão, tráfico de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, tráfico de armas, tráfico de órgãos ou tecidos humanos, tráfico de espécies protegidas, fraude fiscal, tráfico de influência, corrupção e demais infracções referidas no n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 36/94, de 29 de Setembro”.

⁸³ Diário da República Eletrónico . **Lei n.º 10/2002, de 11 de fevereiro. Artigo 1.º**

Os artigos 2.º e 10.º do Decreto-Lei n.º 325/95, de 2 de Dezembro, passam a ter a seguinte redacção:

Artigo 2.º

[...]

1 - Quem, sabendo que os bens ou produtos são provenientes da prática, sob qualquer forma de comparticipação, de crimes de terrorismo, tráfico de armas, tráfico de produtos nucleares, extorsão de fundos, rapto, lenocínio, tráfico de pessoas, tráfico de órgãos ou tecidos humanos, pornografia envolvendo menores, tráfico de espécies

Foram reconhecidos como crimes subjacentes, graves condutas delituosas, tais como: crimes de terrorismo, tráfico de armas, tráfico de produtos nucleares, extorsão de fundos, rapto, lenocínio, tráfico de pessoas, tráfico de órgãos ou tecidos humanos, pornografia envolvendo menores, impondo-se maior controle e obrigações para pessoas e sociedades obrigadas, especialmente no setor financeiro (bancos, fundos de pensões, administradoras de cartões de crédito, casinos, entre outras).

No ano de 2001, por iniciativa do Parlamento Europeu, entrou em vigor uma nova Diretiva (2001/97/CEE), com o objetivo de prevenção da utilização criminosa do sistema financeiro, relativamente à incidência do delito de branqueamento de capitais, sendo a mesma internalizada no sistema jurídico-normativo português através da Lei n.º 11/2004, de 27 de março, que terminou por revogar o Decreto-lei n.º 325/95, de 02 de dezembro.

Este novel diploma, estabelecendo uma série de medidas de índole preventiva e repressiva ao crime de lavagem (branqueamento), em verdade, internalizou as regras insculpidas na Diretiva 2001/97/CE, ampliando a definição de entidades financeiras⁸⁴, bem como, impondo uma série de novas obrigações e deveres⁸⁵ às mesmas.

O que se verifica é que, durante largo período, o legislador português optou pela manutenção do crime de branqueamento fora do diploma substantivo penal, com previsão delitiva exclusivamente na legislação extravagante. Entretanto, para além das significativas inovações acima descritas, a Lei n.º 11/2004, de 27 de março introduziu o artigo 368º-A no Código Penal de Portugal, inaugurando-se, dessa forma, a inserção do branqueamento de capitais no naquele diploma.

Em outubro de 2005, com a finalidade de adequação às Recomendações Especiais editadas pelo GAFI e publicadas alguns anos antes, o Parlamento Europeu aprovou a nova Diretiva 2005/60/CE, seguida pela Diretiva 2006/70/CE da Comissão que, por sua vez,

protegidas, corrupção e demais infracções referidas no n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 36/94, de 29 de Setembro, fraude fiscal, e demais crimes punidos por lei com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 5 anos:

⁸⁴ Para efeitos da Lei 11/2004 o conceito de *entidade financeira* deve abranger as hipóteses descritas nos artigos 13º e 20º.

⁸⁵ A Lei 11/2004 estabeleceu uma série de deveres às entidades financeiras, o que, no Brasil, corresponde às obrigações de *Compliance* da Lei de Lavagem, assim dispondo o diploma português. **Lei 11/2004. Artigo 2.º**

Deveres

As entidades previstas nesta lei ficam sujeitas aos seguintes deveres:

- a) Dever de exigir a identificação;
- b) Dever de recusa de realização de operações;
- c) Dever de conservação de documentos;
- d) Dever de exame;
- e) Dever de comunicação;
- f) Dever de abstenção;
- g) Dever de colaboração;
- h) Dever de segredo;
- i) Dever de criação de mecanismos de controlo e de formação.

ensejaram, em Portugal, a promulgação da Lei n.º 25/2008, de 05 de junho voltada à prevenção e combate ao crime de branqueamento e financiamento ao terrorismo.

Este novo diploma atualiza os deveres das entidades obrigadas ou sujeitas, com previsão das obrigações próprias das entidades financeiras⁸⁶ (art. 3º) e das não-financeiras⁸⁷ (art. 4º), seus órgãos de fiscalização, acesso à informação, dispõe sobre o regime contra-ordenacional (não sancionatório penal), bem como disciplina as infrações praticadas por advogados, estabelecendo-se, ainda, os direitos do denominado *terceiro de boa-fé*.

Com publicação recente, entrou em vigor em Portugal a Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto, internalizando parcialmente as Diretivas 2015/849/UE do Parlamento Europeu e 2016/225/UE do Conselho, estabelecendo-se novas medidas de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo, bem como alterando o Código Penal, o Código da Propriedade Industrial, além de revogar a Lei 25/2008 e o Decreto-Lei 125/2008.

Este diploma legal impõe novas obrigações aos bancos na fiscalização de contratos e beneficiários de transações financeiras, promove o alargamento do espectro

⁸⁶ Diário da República Eletrônico. **Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto**, Estabelece medidas de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo.

Artigo 3.º Entidades financeiras

1 - Estão sujeitas às disposições da presente lei, com exceção do disposto no capítulo XI, as seguintes entidades com sede em território nacional: a) Instituições de crédito; b) Instituições de pagamento; c) Instituições de moeda eletrónica; d) Empresas de investimento e outras sociedades financeiras; e) Sociedades de investimento mobiliário e sociedades de investimento imobiliário autogeridas; f) Sociedades de capital de risco, investidores em capital de risco, sociedades de empreendedorismo social, sociedades gestoras de fundos de capital de risco, sociedades de investimento em capital de risco e sociedades de investimento alternativo especializado, autogeridas; g) Sociedades de titularização de créditos; h) Sociedades que comercializam, junto do público, contratos relativos ao investimento em bens corpóreos; i) Consultores para investimento em valores mobiliários; j) Sociedades gestoras de fundos de pensões; k) Empresas e mediadores de seguros que exerçam atividades no âmbito do ramo Vida.

⁸⁷ *Idem*:

Artigo 4.º Entidades não financeiras

1 - Estão sujeitas às disposições da presente lei, nos termos constantes do presente artigo, com exceção do disposto no capítulo XI, as seguintes entidades que exerçam atividade em território nacional: a) Concessionários de exploração de jogo em casinos e concessionários de exploração de salas de jogo do bingo; b) Entidades pagadoras de prémios de apostas e lotarias; c) Entidades abrangidas pelo Regime Jurídico dos Jogos e Apostas Online (RJO), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/2015, de 29 de abril; d) Entidades não previstas no artigo anterior que exerçam qualquer atividade imobiliária; e) Auditores, contabilistas certificados e consultores fiscais, constituídos em sociedade ou em prática individual; f) Advogados, solicitadores, notários e outros profissionais independentes da área jurídica, constituídos em sociedade ou em prática individual; g) Prestadores de serviços a sociedades, a outras pessoas coletivas ou a centros de interesses coletivos sem personalidade jurídica; h) Outros profissionais que intervenham em operações de alienação e aquisição de direitos sobre praticantes de atividades desportivas profissionais; i) Operadores económicos que exerçam a atividade leiloeira, incluindo os prestamistas; j) Operadores económicos que exerçam as atividades de importação e exportação de diamantes em bruto; k) Entidades autorizadas a exercer a atividade de transporte, guarda, tratamento e distribuição de fundos e valores, prevista na alínea d) do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 34/2013, de 16 de maio; l) Comerciantes que transacionem bens ou prestem serviços cujo pagamento seja feito em numerário.

conceitual das pessoas politicamente expostas⁸⁸, além da obrigação a advogados de comunicação à Unidade de Informação Financeira da Polícia Judiciária (UIF), bem como ao Ministério Público, sobre os casos de branqueamento de capitais relacionados aos clientes daqueles profissionais.

Em apertada síntese, construímos o arcabouço evolutivo do sistema normativo penal português, relativamente ao crime de branqueamento de capitais, passando-se, em seguida, à breve análise do sistema brasileiro.

No Brasil, o crime sob análise foi introduzido no ordenamento jurídico no ano de 1998, através da atual Lei Brasileira de Lavagem de Dinheiro (9.613/98), que dispõe sobre os crimes de "lavagem" (branqueamento) ou ocultação de bens, direitos e valores, a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos naquela lei e criou o COAF.

Nos moldes de Portugal, o nosso país havia assumido compromissos internacionais, sendo signatário de acordos e tratados.

A conceituação do crime de lavagem no Brasil guarda forte semelhança com as definições encontradas em Portugal, optando o legislador pátrio pelo termo *lavagem*, conforme explicitado na exposição de motivos⁸⁹ do projeto original da Lei 9.613/98, especialmente para afastar eventual conotação racista que possa parecer estar implícita na designação branqueamento.

Badaró e Bottini definem lavagem de dinheiro como “o ato ou a sequência de atos praticados para mascarar a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, valores e direitos de origem delitiva ou contravencional, com o escopo último de reinseri-los na economia formal com aparência de licitude”⁹⁰, descrição que igualmente adotamos.

Os compromissos assumidos internacionalmente impuseram um novo paradigma persecutório ao crime de lavagem de dinheiro no Brasil, sendo o sistema financeiro, em razão da dialética estabelecida com os demais sistemas internacionais, o primeiro a sentir a nova realidade.

⁸⁸ As pessoas politicamente expostas serão sempre pessoas singulares que diante de cargos ou funções públicas, fazem convergir olhares, interesses e fiscalizações próprias das suas atividades. Vale destacar que os parentes das pessoas politicamente expostas também são objeto do mesmo rigor fiscalizatório.

⁸⁹ **Exposição de Motivos. EM nº 692/MJ de 18 de dezembro de 1996. Nº 13.** A expressão "lavagem de dinheiro" já está consagrada no glossário das atividades financeiras e na linguagem popular, em consequência de seu emprego internacional (*money laundering*). Por outro lado, conforme o Ministro da Justiça teve oportunidade de sustentar em reunião com seus colegas de língua portuguesa em Maputo (Moçambique), a denominação "branqueamento", além de não estar inserida no contexto da linguagem formal ou coloquial em nosso País, sugere a inferência racista do vocábulo, motivando estereis e inoportunas discussões.

⁹⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de Dinheiro: Aspectos penais e processuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 23.

Neste contexto, foram fundamentais as recomendações e obrigações assumidas pelo Brasil nas seguintes Convenções: **(i)** Viena – em 20 de dezembro de 1988 - Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, considerada um marco internacional ao combate da lavagem de dinheiro, vez que ficou estabelecido que o tráfico de drogas se capitalizava para reinvestimento no aparelhamento do crime organizado, internalizada no ordenamento jurídico pátrio com a promulgação do Decreto 154 de 26 de junho de 1991⁹¹;

(ii) Convenção de Palermo (1999) – Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Internacional, incorporada ao sistema jurídico brasileiro pelo Decreto 5.015/94⁹², em 12 de março de 2004. Esta Convenção, em seu artigo 6º, introduziu uma orientação de alargamento do *rol* de crimes antecedentes à lavagem de dinheiro, diferentemente da Convenção de Viena, que estava adstrita ao delito de tráfico de entorpecentes, recomendando, aquela Convenção, que a criminalização fosse aplicada “à mais ampla gama possível de infrações penais” (art. 6º, 2-A).

Foi também esta Convenção que determinou aos Estados que adotassem mecanismos de controle, de acordo com o paradigma internacional estabelecido por organismos de prevenção e combate à lavagem de capitais;

(iii) Convenção de Mérida, ou Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, que ingressou no sistema normativo brasileiro com a promulgação do Decreto 5.686 de 13 de janeiro de 2006⁹³.

Reconhecendo que o flagelo humano da corrupção enfraquece as instituições, o desenvolvimento social e as democracias, os Estados signatários firmaram o compromisso de combate à corrupção e os delitos afins, tais como a lavagem de dinheiro e as organizações criminosas.

Este diploma internacional, incorporado ao ordenamento brasileiro, significou um importante avanço nas diretrizes de prevenção ao branqueamento, com especial destaque para as disposições do artigo 14⁹⁴ (medidas para prevenir a lavagem de dinheiro), bem como para

⁹¹ BRASIL. Presidência da República. **Decreto 154 de 26 de junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0154.htm. [Consult.09.abr.2019].

⁹² BRASIL. Presidência da República. **Decreto 5.015 de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm. [Consult.09.abr.2019].

⁹³ BRASIL. Presidência da República. **Decreto 5.687 de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm. [Consult.09.abr.2019].

⁹⁴ BRASIL. Presidência da República. **Decreto 5.687. Artigo 14 Medidas para prevenir a lavagem de dinheiro.** 1. Cada Estado Parte:

as disposições de prevenção e detecção de transferência de produtos de delito, inscritas no artigo 52 do mesmo estatuto jurídico; **(iv)** Convenção da OCDE (Paris 1997) Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais⁹⁵, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro através do Decreto 3.678 de 30 de novembro de 2000, sendo as diretrizes dessa Convenção de tamanha relevância, que influenciaram a inclusão do inciso VII, no artigo 1º da Lei 9.613/98, bem como está a mesma expressamente mencionada no artigo 9º, da atual Lei Brasileira Anticorrupção (12.846/13), assim dispendo: “Art. 9º Competem à Controladoria-Geral da União - CGU a apuração, o processo e o julgamento dos atos ilícitos previstos nesta Lei, praticados contra a administração pública estrangeira, observado o disposto no Artigo 4 da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, promulgada pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000.”

a) Estabelecerá um amplo regimento interno de regulamentação e supervisão dos bancos e das instituições financeiras não-bancárias, incluídas as pessoas físicas ou jurídicas que prestem serviços oficiais ou oficiosos de transferência de dinheiro ou valores e, quando proceder, outros órgãos situados dentro de sua jurisdição que sejam particularmente suspeitos de utilização para a lavagem de dinheiro, a fim de prevenir e detectar todas as formas de lavagem de dinheiro, e em tal regimento há de se apoiar fortemente nos requisitos relativos à identificação do cliente e, quando proceder, do beneficiário final, ao estabelecimento de registros e à denúncia das transações suspeitas;

b) Garantirá, sem prejuízo à aplicação do Artigo 46 da presente Convenção, que as autoridades de administração, regulamentação e cumprimento da lei e demais autoridades encarregadas de combater a lavagem de dinheiro (incluídas, quando seja pertinente de acordo com a legislação interna, as autoridades judiciais) sejam capazes de cooperar e intercambiar informações nos âmbitos nacional e internacional, de conformidade com as condições prescritas na legislação interna e, a tal fim, considerará a possibilidade de estabelecer um departamento de inteligência financeira que sirva de centro nacional de recompilação, análise e difusão de informação sobre possíveis atividades de lavagem de dinheiro.

2. Os Estados Partes considerarão a possibilidade de aplicar medidas viáveis para detectar e vigiar o movimento transfronteiriço de efetivo e de títulos negociáveis pertinentes, sujeitos a salvaguardas que garantam a devida utilização da informação e sem restringir de modo algum a circulação de capitais lícitos. Essas medidas poderão incluir a exigência de que os particulares e as entidades comerciais notifiquem as transferências transfronteiriças de quantidades elevadas de efetivos e de títulos negociáveis pertinentes.

3. Os Estados Partes considerarão a possibilidade de aplicar medidas apropriadas e viáveis para exigir às instituições financeiras, incluídas as que remetem dinheiro, que: a) Incluam nos formulários de transferência eletrônica de fundos e mensagens conexas informação exata e válida sobre o remetente; b) Mantenham essa informação durante todo o ciclo de operação; e c) Examinem de maneira mais minuciosa as transferências de fundos que não contenham informação completa sobre o remetente.

4. Ao estabelecer um regimento interno de regulamentação e supervisão de acordo com o presente Artigo, e sem prejuízo do disposto em qualquer outro Artigo da presente Convenção, recomenda-se aos Estados Partes que utilizem como guia as iniciativas pertinentes das organizações regionais, interregionais e multilaterais de luta contra a lavagem de dinheiro.

5. Os Estados Partes se esforçarão por estabelecer e promover a cooperação em escala mundial, regional, sub-regional e bilateral entre as autoridades judiciais, de cumprimento da lei e de regulamentação financeira a fim de combater a lavagem de dinheiro.

⁹⁵ BRASIL. Presidência da República. **Decreto 3.678 de 30 de novembro de 2000. Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm. [Consult.09.abr.2019].

Em dezembro de 1991, entrava em vigor um dos primeiros diplomas brasileiros com previsão de norma protetiva ao sistema financeiro (Lei nº 8.383/91), onde, em seu artigo 64, criminalizava as condutas dos gerentes ou administradores de instituições financeiras que concorressem para a abertura ou movimentação de contas bancárias sob nome falso, de pessoas físicas ou jurídicas inexistentes, empresas liquidadas ou sem regular representação, imputando-se, aos envolvidos, a coautoria do crime de falsidade.

Entretanto, foi somente com o advento da Lei 9.613/98 que o Brasil se posicionou de forma específica ao enfrentamento da lavagem de capitais, inaugurando uma série de mecanismos de prevenção e detecção daqueles crimes, contendo a nova lei, inclusive, dispositivos de controle administrativo, além de regras de índole penal e processual penal⁹⁶.

O novo diploma passou a dispor sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos naquela lei, bem como criou o COAF, seguindo-se as Recomendações do GAFI, as quais prescreviam, inclusive, a implantação das UIFs Unidades de Inteligência Financeira (em inglês FIU), tendo essa iniciativa habilitado o Brasil a ingressar no Grupo de Egmont⁹⁷ no ano seguinte.

A lei 9.613/98, repleta de mecanismos e instrumentos de prevenção, instituiu a cooperação privada ao combate da lavagem de dinheiro, prescrevendo um rol de pessoas obrigadas (art. 9º) aos denominados mecanismos de controle, impondo-se àquelas pessoas (físicas e jurídicas), as chamadas obrigações de *Compliance*, dispostas nos artigos 10 e 11 do mesmo estatuto jurídico que, no seu artigo 14, como já sublinhado, criou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras COAF.

Originalmente a lei brasileira conceituava, logo em seu artigo 1º, o crime de lavagem e ocultação de bens, impondo-se, para persecução penal do branqueamento, a ocorrência dos crimes antecedentes, os quais estavam descritos no *rol* dos oito incisos do mesmo artigo.

Não obstante, a lei foi substancialmente modificada por um novo diploma, suprimindo o *rol* dos denominados crimes antecedentes, entrava em vigor a Lei 12.683/12, que derogou a Lei 9.613/98, mantendo a sua vigência, porém, alterando diversos dos seus artigos.

⁹⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de Dinheiro: Aspectos penais e processuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 38.

⁹⁷ Constituído no ano de 1995, no palácio de Egmont, em Bruxelas – Bélgica, o intitulado grupo de Egmont foi criado para fomentar a cooperação internacional, reunindo as unidades de inteligência financeira de diversos países.

A verificação do crime de lavagem de dinheiro (branqueamento), depende da ocorrência de uma infração penal anterior, fonte do bem ou valor que se pretende “lavar”, sendo certo que a Lei 9.613/98 dispunha de um rol taxativo dos denominados crimes antecedentes⁹⁸ que, caso não ocorridos, afastavam a aplicabilidade da mencionada lei, impossibilitando a persecução da lavagem.

Com o advento da Lei 12.683/12, aquele rol taxativo foi afastado, a denominação “crime” foi substituída por “infração penal”, ampliando-se o espaço de ocorrência das infrações antecedentes, alcançando-se, inclusive, as contravenções penais, em nítida postura de expansionismo penal⁹⁹, razão de severas críticas ao novo diploma.

Dessa forma, desenhamos, em linhas gerais, os contornos do branqueamento de capitais (lavagem) no Brasil e em Portugal, destacando as principais perspectivas normativas e evolutivas do delito em comento.

2.3 – Prevenção ao branqueamento

Analizadas as características intrínsecas ao delito de branqueamento de capitais no Brasil e em Portugal, passamos aos aspectos preventivos dessa prática em ambos os países, apontando as principais iniciativas governamentais e legislativas para coibir o avanço da lavagem (branqueamento), com o objetivo de mitigar o financiamento de crimes outros que, em regra, se locupletam das vantagens ilícitas advindas do branqueamento.

De início, podemos sublinhar que, em Portugal, merece especial destaque a Comissão de Coordenação de Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento ao Terrorismo, criada através da Resolução do Conselho de Ministros nº 88/15, de 06 de outubro¹⁰⁰, vinculada ao Ministério das Finanças, caracterizando-se como a mais importante iniciativa governamental de prevenção e combate ao BC/FT (Branqueamento de Capitais e Financiamento ao Terrorismo) em solo português.

⁹⁸ PITOMBO, Antônio Sérgio de Moras,. **Lavagem de Dinheiro. A tipicidade do crime antecedente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 110; apud CARRARA, Francesco. **Reminiscencias de cátedra y foro**. Trad. Guerrero. Bogotá: Temis, 1998. P. 277-295: “La fórmula delito accesorio supone, en cambio, dos hechos delictuosos distintos y separados siempre por condiciones jurídicas, y casi siempre también por condiciones de tiempo y de lugar. Supone un primer delito perfecto o como delito intentado. Y supone una nueva fase de acción igualmente delictiva, pero que se distingue de la primera las más de las veces por un objeto jurídico distinto. El primero será el delito principal, y el segundo será el delito accesorio.”

⁹⁹ SILVA-SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do Direito Penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**; tradução Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 21.

¹⁰⁰ Resolução do Conselho de Ministros nº 88/15. Disponível em: http://www.portalbcft.pt/sites/default/files/anexos/resolucao_do_conselho_de_ministros_0.pdf. [Consult.09.abr.2019].

De igual modo, apontamos a Lei n.º 83/17, de 18 de agosto¹⁰¹ como um importante instrumento legal de consolidação e orientação das iniciativas de BC/FT em Portugal, especialmente aquelas descritas nas competências da referida Comissão de Coordenação de Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo.

A mencionada Comissão, repita-se, o mais importante mecanismo de prevenção e combate ao BC/FT de Portugal, foi criada a partir da Resolução do Conselho de Ministros n.º 88/15, tendo seu funcionamento vinculado ao Ministério das Finanças, sendo certo que muitas das suas competências foram estabelecidas pela Lei 83/2017, a qual será, adiante, igualmente objeto de exame.

Como principais objetivos da Comissão, podemos destacar os aspectos de prevenção, acompanhamento e coordenação das análises e respostas aos riscos de BC/FT aos quais o país esteja exposto, propondo soluções contínuas de conformidade (*Compliance*), para o efetivo combate do Branqueamento de Capitais e o Financiamento ao Terrorismo.

Para efetivação dos seus objetivos, a Comissão exerce diversas atribuições, dentre as quais destacamos, especialmente: **(i)** adotar medidas que permitam, após prévia avaliação, o prosseguimento das estratégias portuguesas de combate ao Branqueamento de Capitais e o Financiamento ao Terrorismo; **(ii)** coordenar a avaliação nacional dos riscos de BC/FT, promovendo sua mitigação; **(iii)** promover a avaliação técnica e a eficácia do sistema português de prevenção e combate àqueles crimes; **(iv)** propor medidas legislativas; **(v)** orientar as denominadas entidades sujeitas nas melhores práticas (*Compliance*) de prevenção e combate ao BC/FT; **(vi)** coordenar e promover a cooperação das diversas autoridades responsáveis pela prevenção e combate ao BC/FT; **(vii)** periodicamente avaliar os riscos de Branqueamento e Financiamento ao Terrorismo relativamente a organizações sem fins lucrativos; **(viii)** realizar as avaliações do sistema nacional de prevenção e combate ao Branqueamento e o Financiamento ao Terrorismo, colaborando com autoridades internas, internacionais, as Nações Unidas e a União Europeia, dentre outras funções.

Para consecução dos seus objetivos, a Comissão é composta por membros, com assento e representatividade, sendo certo que, pela relevância destes membros, pode-se perceber a importância da Comissão no cenário de prevenção e combate ao BC/FT em

¹⁰¹ Diário da República Eletrónico. **Lei 83/17, de 18 de agosto**. Estabelece medidas de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo, transpõe parcialmente as Diretivas 2015/849/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, e 2016/2258/UE, do Conselho, de 6 de dezembro de 2016, altera o Código Penal e o Código da Propriedade Industrial e revoga a Lei n.º 25/2008, de 5 de junho, e o Decreto-Lei n.º 125/2008, de 21 de julho. Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/108021178/details/normal?q=83%2F2017>. [Consult.09.abr.2019].

Portugal. São alguns dos principais membros da Comissão: **(i)** os Ministérios das Finanças, da Justiça e da Administração Interna, entre outros; **(ii)** a Procuradoria-Geral da República (PGR); **(iii)** a Polícia Judiciária, a Guarda Nacional Republicana e a Polícia de Segurança Pública; **(iv)** o Banco de Portugal; **(v)** a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários; **(vi)** a Ordem dos Advogados, para citar apenas alguns, dentre os diversos membros que compõem uma extensa lista.

Em sua estrutura de funcionamento, a Comissão dispõe de um Comitê Executivo e um Secretariado Técnico Permanente, competindo ao primeiro promover os atos de consecução dos objetivos da Comissão, enquanto ao Secretariado, competem funções de suporte administrativo e técnico a todos os membros e missões da Comissão. Vale destacar que, neste cenário, é função do Banco de Portugal assegurar o suporte administrativo e logístico ao bom funcionamento do Secretariado Técnico Permanente.

O Comitê Executivo é presidido pelo Coordenador da Delegação de Portugal junto ao GAFI, tendo como membros um representante de cada uma das entidades que compõem a Comissão, as mesmas anteriormente mencionadas, *e.g.*, os diversos Ministérios, a PGR, a Ordem dos Advogados, entre outros.

Dentre os diversos Grupos de Trabalho estabelecidos no âmbito da Comissão, merece especial destaque aquele encarregado de produzir a denominada Avaliação Nacional de Riscos, um importante instrumento de prevenção e combate ao BC/FT. A Comissão produz, anualmente, os intitulados *Relatórios de Atividades*¹⁰², verdadeiro panorama de todo o cenário que se desenha no território português, relativamente aos esforços para a prevenção e combate ao branqueamento de capitais e o financiamento ao terrorismo.

A revisão das recomendações do GAFI ocorridas em 2012, posteriormente ratificadas pela Diretiva 849/2015 da União Europeia, alterou o paradigma de prevenção e combate ao branqueamento e o financiamento ao terrorismo no Espaço *Schengen*, consagrando-se um enfrentamento com base no *risco*.

Com o objetivo de se alinhar às novas recomendações do GAFI e, sobretudo, aos ditames da Diretiva UE 849/2015, Portugal realizou sua primeira Avaliação Nacional de Riscos (ANR) de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo, sendo o trabalho concluído em junho de 2015. Depois disso, é realizada anualmente a ANR, alinhando

¹⁰² Relatório de Atividades 2017 da Comissão de Coordenação da Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo em Portugal. Disponível em: http://www.portalcft.pt/sites/default/files/anexos/ra_2017.pdf. [Consult.10.abr.2019].

Portugal com os padrões de conformidade (*Compliance*) europeus e internacionais de combate e prevenção ao BC/FT.

A Lei nº 83/2017, de 18 de agosto, em seu artigo 8º, nº 1, assevera que é da competência daquela comissão a condução e realização das Avaliações Nacionais de Riscos (ANR) de branqueamento e financiamento ao terrorismo, atribuindo-lhe, especialmente: **(i)** acompanhar e coordenar a identificação, avaliação e compreensão dos riscos a que Portugal se encontre exposto; **(ii)** coordenar a resposta nacional de Portugal com objetivo de mitigar aqueles riscos.

De forma inexorável, verifica-se que a estratégia nacional portuguesa de prevenção e combate ao BC/FT reside, justamente, em um dos principais pilares de todo e qualquer programa de *Compliance*, leia-se, a mitigação de riscos. Dito de outra forma, reafirma-se o *Compliance* como instrumento cada vez mais necessário e reconhecido ao combate da criminalidade econômica e política.

Ainda sobre aquela lei, a mesma determina a um extenso conjunto de profissões, instituições e atividades (financeiras e não financeiras), diversas obrigações com escopo específico de alargar o campo da prevenção ao BC/FT. Neste sentido, descreveu uma série de deveres preventivos gerais, inscritos no artigo 11º daquele diploma legal, dentre os quais destacamos: dever de controle (artigos 12º a 22º); dever de identificação e diligência (artigos 23º a 42º); dever de comunicação (artigos 43º a 46º); dever de abstenção (artigo 47º a 49º); dever de recusa (artigo 50º); dever de conservação (artigo 51º); dever de exame (artigo 52º); dever de colaboração (artigo 53º); dever de não divulgação (artigo 54º) e dever de formação (artigo 55º).

No contexto normativo da lei que vimos referindo, , em especial nos artigos 3º e 4º, residem as denominadas entidades obrigadas¹⁰³ àqueles deveres preventivos acima mencionados. Dessa forma, o cenário normativo descreve as intituladas entidades financeiras e entidades não financeiras. Relativamente às entidades financeiras, existem aquelas sediadas em Portugal, *e.g.*, empresas de investimento, instituições de crédito, sociedades de investimento mobiliário, fundos de pensões, entre outras.

No que concerne às entidades financeiras sediadas no exterior, o legislador português descreve, por exemplo, instituições de pagamento com sede em outros estados membros da UE, quando atuem no território nacional, sucursais estabelecidas no território português daquelas instituições acima descritas, entre outras.

¹⁰³ Diário da República Eletrônico. **Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto**. Artigo 2.º Definições. 1 - Para os efeitos da presente lei, entende-se por: (...) r) «Entidades obrigadas», as entidades referidas nos artigos 3.º e 4.º.

Quanto às entidades não financeiras, a longa lista inclui concessionários de jogos em cassinos e bingo, auditores contabilistas e, inclusive, advogados, solicitadores, notários e outros profissionais independentes da área jurídica, sejam eles constituídos em sociedade ou estabelecidos individualmente, além de outros descritos no diploma legal.

Dito de outra forma, merece especial atenção e preocupação, para os operadores do direito, o fato de estar a atividade advocatícia inserida no rol de entidades obrigadas, na modalidade de entidades não financeiras, impondo-se o dever preventivo do Branqueamento de Capitais e Financiamento do Terrorismo, especialmente fazendo reportes às autoridades sobre transações eventualmente suspeitas.

Para além das entidades obrigadas acima descritas, a Lei nº 83/2017, de 18 de agosto, descreve as intituladas entidades equiparadas às entidades obrigadas, podendo destacar-se os agentes de instituições de pagamento sediados em outros estados membros da União Europeia, distribuidores ou agentes de instituições de moeda eletrônica com sede em outros estados membros da UE, organizações sem fins lucrativos, entre outros.

Cotejando-se tudo quanto até aqui disposto sobre a prevenção do Branqueamento de Capitais em território português, vislumbra-se que todo o aparato preventivo e repressivo acima descrito tem por objetivo afastar a incidência do crime previsto no artigo 368º-A do Código Penal, que descreve a pena em abstrato de prisão de 02 a 12 anos, leia-se, o crime de Branqueamento de Capitais (lavagem).

Basicamente nos mesmos moldes da Comissão de Coordenação de Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo, com atuação no âmbito do território português, no Brasil, foi instituída a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA).

Neste ponto merecem referência as distintas formas de vitimização das sociedades portuguesa e brasileira, onde os órgãos de persecução, sensíveis ao grau de incidência dos diferentes crimes, em seus respectivos territórios, privilegiaram crimes distintos: o combate ao branqueamento e o terrorismo, em Portugal, enquanto no Brasil, diante da baixa incidência do flagelo mundial do terrorismo, priorizou-se o combate do branqueamento ao lado da corrupção, delito este de enorme incidência em solo brasileiro.

A ENCCLA foi criada em 2003, reunindo diversos órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, nos níveis Federal, Estadual e até mesmo Municipal, com o objetivo de construir políticas públicas de prevenção e combate aos crimes de Corrupção e Lavagem de Dinheiro.

Para consecução dos seus objetivos, a ENCCLA dispõe de uma *Secretaria Executiva*, vinculada à Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça e Segurança Pública, com as suas atribuições inseridas no contexto do DRCI – Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional.

O desenvolvimento das iniciativas da ENCCLA ocorre através das denominadas Ações e Metas, leia-se, a concretização dos trabalhos elaborados anualmente pelos membros da ENCCLA e divulgados como plataforma para os anos seguintes.

A ENCCLA dispõe ainda de uma Plenária, Gabinete de Gestão Integrada, Grupos de Trabalho Anual (responsáveis pela elaboração das Ações e Metas) e a já citada Secretaria Executiva.

A Plenária é realizada anualmente, em regra no mês de novembro, para deliberação e aprovação das ações do ano corrente e do ano seguinte. São participantes da ENCCLA: Agência Brasileira de Inteligência (ABIN); Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal (ADPF); Advocacia Geral da União (AGU); Associação dos Juizes Federais do Brasil (AJUFE); Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB); Banco Central; Banco do Brasil; Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE); Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES); Câmara dos Deputados; Caixa Econômica Federal (CEF); Comissão de Valores Mobiliários (CVM); Controladoria Geral da União (CGU); Ministério Público Federal; Ministério Público Estadual; Polícia Federal; Polícia Civil; Senado Federal; Tribunal de Contas da União (TCU), entre outros.

Vale destacar que, enquanto em Portugal, numa iniciativa muito próxima da ENCCLA, foi relacionada como instituição integrante a Ordem dos Advogados, no Brasil, essa importante instituição da sociedade civil foi preterida na Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro, significando, essa ausência, um desserviço ao equilíbrio democrático.

Destacamos, dessa forma, algumas das principais iniciativas de prevenção e combate ao Branqueamento de Capitais no Brasil e em Portugal, caracterizadas por esforços governamentais de criação das entidades acima estudadas, que envolvem as mais importantes instituições de ambos os países, sempre com o objetivo de desenhar estratégias de prevenção e combate aos crimes sob análise na presente investigação.

Na esfera privada, os programas de *Compliance* têm se destacado como principal mecanismo da consecução de estratégias de prevenção, detecção e remediação de casos de não conformidade, incluindo-se, neste contexto, as práticas criminosas de lavagem e terrorismo.

Ainda no cenário corporativo, medidas como a implantação dos canais de denúncia (*hotline*), códigos de ética e conduta, treinamentos, análise de risco (*risk assessment*), *due diligence*, *follow the money*, *know your customer* (KYC), auditorias internas e externas, *background checks*, entre outras iniciativas de *Compliance*, têm demonstrado forte e positivo resultado na obtenção da mitigação de riscos, sendo especialmente requisitados os seus resultados por autoridades de investigação.

2.3.1 – Bem jurídico protegido

Há tempos que a definição do denominado bem jurídico protegido, relativamente ao crime de Branqueamento de Capitais demanda algum esforço interpretativo, na medida em que não são acordes os pontos de vista acadêmicos.

Para grande parte da doutrina brasileira, a questão está diretamente relacionada à pluriofensividade do delito de lavagem (branqueamento), isso porque, assim reconhecido, o delito sob exame atentaria, ao mesmo tempo, à ordem econômica, a administração da justiça, tanto quanto àqueles bens jurídicos tutelados pelos crimes antecedentes.

Essa é uma perspectiva alargada, sendo certo que, em sua maioria, a doutrina se divide, apontando como bem jurídico tutelado pelo delito de branqueamento, a ordem econômica ou a administração da justiça.

Sustentando que a lavagem de dinheiro (branqueamento) tem como bem jurídico tutelado a administração da justiça, invocamos as palavras de Bottini e Badaró¹⁰⁴, que preconizam:

“... a administração da Justiça como bem jurídico tutelado pela lavagem de dinheiro traz característica de favorecimento (arts. 348 e 349 do CP), pois o comportamento afeta a capacidade da justiça de exercer suas funções de investigação, processamento, julgamento e recuperação do produto do delito. A lavagem aqui coloca em risco a operacionalidade e a credibilidade do sistema de Justiça, por utilizar complexas transações a fim de afastar o produto de sua origem ilícita e com isso obstruir seu rastreamento pelas autoridades públicas.”

¹⁰⁴ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais**: comentários à Lei 9.613/98, com alterações da Lei 12.683/2012. São Paulo: RT, 2012. p. 53-62.

Noutra monta, poucos não são os juristas que entendem que, relativamente ao bem jurídico tutelado no crime de lavagem de capitais desponta a ordem econômica no centro da tutela legal, afirmando aqueles autores que o sistema financeiro foi visto, pelo legislador, como o mecanismo de inclusão de ativos de origem ilícita na economia formal, sendo, por esse motivo, a ordem econômica a razão de proteção descrita na *mens legis*.

Sufragando essa última perspectiva, vale colacionar os comentários expostos por De Carli¹⁰⁵, assim descritos:

“a) distorções econômicas: pois a lavagem de dinheiro pode resultar em um grande abalo ou até mesmo na perda do controle da econômica pelo Estado, pois quem pratica o crime de Lavagem disponibiliza produtos muitas vezes com preços inferiores aos de mercado; b) risco à integridade e à reputação do sistema financeiro: problemas de liquidez aos bancos podem ocorrer quando grandes somas de dinheiro lavado chegam às instituições financeiras ou delas rapidamente desaparecem. Além disso, a lavagem de dinheiro pode ‘manchar’ a reputação e a confiabilidade de uma instituição financeira; c) diminuição dos recursos governamentais: A lavagem de dinheiro dificulta a arrecadação dos impostos e diminui a receita tributária porque as transações a ela relacionadas ocorrem na economia informal; d) repercussões socioeconômicas: possibilita o crescimento das atividades criminais, o que traz maiores problemas sociais e aumenta os custos implícitos e explícitos do sistema penal como um todo.”

De nossa parte comungamos do mesmo ponto de vista defendido pelo professor Luiz Régis Prado¹⁰⁶, quando o mesmo ensina que, “vale dizer, o bem jurídico protegido – de caráter transindividual – vem a ser a ordem econômico-financeira, o sistema econômico e suas instituições ou a ordem socioeconômica em seu conjunto (bem jurídico categorial), em

¹⁰⁵ DE CARLI, Carla Veríssimo. **Lavagem de dinheiro: ideologia da criminalização e análise do discurso**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012. p. 106-110.

¹⁰⁶ PRADO, Luiz Régis. **Delito de lavagem de capitais: um estudo introdutório**. In: PRADO, Luiz Régis (coord.) **Direito penal contemporâneo: estudos em homenagem ao professor José Cerezo Mir**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 248-249.

especial a licitude do ciclo ou tráfego econômico-financeiro (estabilidade, regularidade e credibilidade do mercado econômico), que propicia a circulação e a concorrência de forma livre e legal de bens, valores ou capitais (bem jurídico em sentido técnico)”.

No cenário português, a questão do bem jurídico sofre variações que, por vezes, aponta-se como bem juridicamente tutelado a ordem socioeconômica, e tantas outras, diz-se que este bem jurídico tutelado é a administração da justiça.

A afetação da livre concorrência, bem como a credibilidade das instituições financeiras são fatores apontados por José de Faria Costa¹⁰⁷ como elementos que caracterizam a ordem socioeconômica como bem juridicamente tutelado no delito de branqueamento, especialmente porque existe a prevalência da pretensão estatal em confiscar os ganhos ou vantagens ilícitas.

Para aqueles que defendem que o bem juridicamente tutelado no crime de branqueamento seja a administração da justiça, os principais argumentos residem na possibilidade de deferir às autoridades elementos para alcançar os produtos da atividade ilícita, uma vez que a tecnologia em favor dos criminosos, em muitos casos, afasta os bens de origem ilícita da possibilidade persecutória das autoridades estatais.

Dessa forma, adotando as ideias de GODINHO¹⁰⁸, o núcleo intencional caracteriza o tipo penal do crime de branqueamento. Nesta linha, a perspectiva criminosa é voltada à dissimulação do nascedouro ilícito da atividade que gerou o proveito econômico. Para aquele autor, o tipo penal do branqueamento não está voltado à movimentação econômica e financeira, mas sim, à possibilidade de se frustrar a atividade judicial de persecução da sua reinserção ilícita.

Em apertada síntese, trazemos acima aquelas posições que reputamos como principais propostas de descrição do bem juridicamente tutelado, na hipótese dos delitos de branqueamento (lavagem).

¹⁰⁷ COSTA, José de Faria. **O Branqueamento de Capitais (algumas reflexões à luz do direito penal e da política criminal)**. In Separata do Boletim da Faculdade de Direito, Vol. LXVIII, Universidade de Coimbra, 1992, pp. 65 ss.

¹⁰⁸ GODINHO, Jorge Alexandre Fernandes. **Do Crime de “Branqueamento” de Capitais, Introdução e Tipicidade**. Lisboa: Almedina, 2001. pp. 131 ss.

2.3.2 – Tipos: objetivo e subjetivo (Brasil e Portugal)

Discorrer sobre os tipos objetivo e subjetivo significa realizar uma anamnese dos contornos descritivos do tipo penal, seja pela análise do que dispõe o preceito normativo relativamente às condutas incriminadoras, bem como pela conformação da vontade do agente, elemento de subjetividade intrínseco a todos os delitos.

Na perspectiva introduzida por BELING, conceituando o tipo, este se caracteriza através de diferentes definições, dentre estas, destacamos: (i) do ponto de vista legal, o tipo prescreve o comportamento vedado, com todos os seus contornos normativos, subjetivos e objetivos; (ii) sob a ótica do injusto, discorre sobre a irrazoável conduta descritiva do tipo legal, reafirmando a descrição da conduta vedada, e já violada (elemento positivo), além das possíveis excludentes; (iii) o denominado tipo de garantia, cumprindo uma finalidade de política criminal, confirma a importância e a aplicabilidade dos princípios da legalidade e culpabilidade.

Na construção da estrutura dogmática dos denominados elementos objetivo e subjetivo do tipo penal, podemos entender que os primeiros vão se bifurcar em elementos descritivos e normativos.

Os elementos descritivos são visíveis à primeira leitura do tipo penal, prescindindo-se de qualquer exame de valor, compreensíveis *prima facie*. Já aqueles intitulados elementos normativos, estes sim, emanam de um juízo de valor, no mais das vezes não contidos na primeira leitura do tipo penal, por essa razão, merecedores de uma avaliação própria.

Quanto aos elementos subjetivos, sua natureza impõe alcançar a psique humana, sendo necessária uma avaliação da intenção do agente (fenômeno anímico), para valoração de aspectos intrínsecos à psicologia, capazes de permitir o entendimento de sua intenção, aqui denominada elemento subjetivo¹⁰⁹.

Relativamente ao crime de branqueamento, a caracterização do elemento subjetivo demanda alguma dificuldade no que tange à ciência da origem ilícita por parte do agente, bem assim como a comprovação da intencionalidade de reinserção daqueles ativos na economia formal.

O mero ato de ocultar bens ou valores pode, por vezes, caracterizar um outro tipo penal que não a lavagem, *e.g.*, o favorecimento real e até a sonegação fiscal. Reside

¹⁰⁹ PACELLI, Eugênio. **Manual de Direito Penal Parte Geral**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 265/266.

justamente no elemento subjetivo, leia-se, a intenção de branqueamento, a diferença entre a lavagem e o favorecimento real. Pode-se dizer, inclusive, que o crime de branqueamento compreende uma modalidade de favorecimento real qualificada pela intencionalidade que se aperfeiçoa com os atos de ocultar e reintroduzir os bens e valores de origem ilícita.

No cenário da União Europeia, o elemento subjetivo do tipo para o crime de branqueamento tem na intenção a sua regra, o que se observa em ordenamentos jurídicos como os de Portugal, Espanha, Bélgica, Grécia, entre outros.

Ainda no espaço da União Europeia, há países que se utilizam da possibilidade punitiva do branqueamento na modalidade culposa, destacando-se especialmente os casos de Alemanha e Suécia.

A legislação brasileira restringe-se à forma dolosa para caracterização do crime de lavagem de dinheiro, afastando-se a modalidade culposa.

Por sua vez, Portugal alarga o espectro de subjetividade, admitindo o dolo eventual como modalidade intencional de caracterização do delito de branqueamento, para além do dolo necessário.

Conforme preceituado por GODINHO¹¹⁰, o branqueamento é uma modalidade delituosa eminentemente dolosa, leia-se, não se admite a negligência como elemento de ocorrência criminosa.

Nesta quadra, em Portugal, tem-se que o crime de branqueamento alcança todas as formas de dolo, e não apenas aquele necessário ou direto, alcançando-se, inclusive, o dolo eventual. Tal entendimento ganhou força com a supressão da expressão legal, contida no artigo 368º - A, nº 2 e 3 do Código Penal português que descreve: “quem, sabendo que os bens ou produtos são provenientes da prática...”. Aquela afirmação legal não significa, em absoluto, que o legislador tenha autorizado a punição a título de negligência.

2.4 – O Compliance criminal e o branqueamento

Sabendo-se que o *Compliance* encerra procedimentos e mecanismos de prevenção, detecção e remediação de não conformidades, sendo que estas podem caracterizar diversos delitos, dentre eles o branqueamento de capitais, passamos à análise de algumas medidas próprias de *Compliance* criminal para consecução dos objetivos de mitigação da incidência do delito em comento.

¹¹⁰ GODINHO, Jorge Alexandre Fernandes. **Do Crime de “Branqueamento” de Capitais, Introdução e Tipicidade**. Lisboa: Almedina, 2001. pp. 202-203.

Aquele que pretende empreender o branqueamento age intencionalmente e, neste sentido, o objetivo de quem empreende a lavagem é dissimular a origem de bens e valores ilícitos, através de atos que possam mascarar a sua fonte criminosa, com a finalidade de reinserção econômica formalmente legal, ou seja, construindo-se a artificial aparência de licitude para bens e valores ilícitos.

O *iter* criminoso para o agente se desenvolve através de três fases, evidenciando-se que o processo impõe a ocorrência do denominado crime antecedente, leia-se, uma conduta criminosa anterior à lavagem, fonte do capital ou bem ilícito, ao qual se pretende dar aspecto formalmente legal.

Tal como referido supra, pra construção do processo de branqueamento são verificadas as seguintes fases: colocação, dissimulação e reinserção, que aperfeiçoam o ciclo criminoso, desde a geração do capital ilícito, até a sua consequente recolocação na economia formal, com aspectos de licitude.

As fases acima percorridas são separadas por linhas tênues e, no *iter* criminoso, nem sempre é possível individualizá-las com clareza, podendo ocorrer, na prática, uma confusão ou simbiose de fases.

O fato é que a complexidade e multiplicidade de ações tendentes a distanciar a geração ilícita de capital, até a sua efetiva recolocação, vão deixando rastros pelo caminho criminoso que, via de regra, são perfeitamente detectáveis pelos sistemas de gestão de integridade criminal (*Compliance*).

Nesta linha podemos destacar o já atrás referido processo de *follow the money*¹¹¹, instrumento utilizado em larga escala pelos sistemas de *Compliance* de todas as corporações financeiras (bancos, administradores de cartões de crédito, entre outros).

No mesmo sentido, sendo muito comum a compra e venda de bens de elevado valor (imóveis, automóveis, obras de arte etc.), como mecanismo de dissimular a origem

¹¹¹ A expressão “*Follow the Money*” - Siga o Dinheiro - ganhou destaque em função das reportagens investigativas conduzidas na década de 70 pelos jornalistas americanos Bob Woodward e Carl Bernstein do jornal *Washington Post*. O trabalho dos dois repórteres acabou levando à renúncia do presidente dos Estados Unidos, Richard Nixon, em 9 de agosto de 1974. As apurações começaram com a informação sobre uma tentativa de assalto à sede do comitê do Partido Democrata, em Washington, em um conjunto de edifícios chamado Watergate.

As matérias, que investigaram o “Caso Watergate”, mostraram que, na verdade, um grupo havia invadido o local e instalado aparelhos de escuta para espionar os democratas. E o próprio presidente Nixon, que era do Partido Republicano, tinha conhecimento da espionagem. A principal fonte dos jornalistas foi uma pessoa com a identidade mentida em sigilo, apelidada por Woodward de “Deep Throat” (garganta profunda). A dica dada aos repórteres foi: “Siga o dinheiro (*Follow the Money*) e vocês chegarão ao chefe do crime”. Essa fonte foi mantida sob segredo até meados de 2005, até que a própria decidiu fazer a revelação, era o então vice-presidente do *Federal Bureau of Investigation* (FBI), William Mark Felt. Disponível em: <https://www.revistari.com.br/206/1143>. [Consult.25.abr.2019].

ilícita de capitais, durante o processo de lavagem, revela-se igualmente eficaz, no campo empresarial, a ativação de sistemas de KYC¹¹² (*Know Your Customer*), mais um instrumento de *Compliance* criminal empregado em larga escala na seara corporativa.

Registre-se que a verificação de movimentos ou negócios suspeitos devem gerar o respectivo reporte às autoridades, no Brasil, por força das denominadas Obrigações de *Compliance* descritas nos artigos 10 e 11 da Lei nº 9.613/98 (Lei de Lavagem), sujeitando as pessoas obrigadas elencadas no artigo 9º do mesmo diploma.

Não são poucos os mecanismos de *Compliance* criminal capazes de prevenir e detectar as operações tendentes à prática do branqueamento de capitais. No âmbito privado, vem ganhando força a figura do *Whistleblower*, dito de outra forma, aquele que, conhecendo desconformidades que caracterizam crimes, realiza uma denúncia remunerada às autoridades, ingressando, dessa forma, em um programa de proteção e anonimato.

No cenário mundial podemos afirmar que a iniciativa legal considerada a precursora daquele movimento foi o *Doddy-Frank Act*, lei americana promulgada no ano de 2010, que em seu contexto normativo introduziu o chamado *Doddy-Frank Whistleblower Program*, como ferramenta corporativa para monitoramento e reporte de condutas ilícitas.

Revelamos assim, a dialética que se pode estabelecer entre o *Compliance* criminal e o delito de branqueamento de capitais, figurando aquele como um dos mais importantes e eficazes mecanismos no seio corporativo para prevenção e detecção dos riscos da lavagem de capitais, servindo ainda de instrumento de informação às autoridades de persecução penal.

2.5 – O branqueamento e o terrorismo transnacional

A ancestralidade da criminalização do branqueamento de capitais encontra morada em solo italiano, ao tempo do enfrentamento de um dos mais significativos grupos armados daquele país, as denominadas Brigadas Vermelhas (*Brigate Rosse*).

¹¹² Processo Conheça seu Cliente (Know Your Customer – KYC): compete às instituições estabelecer um processo “Conheça seu Cliente” adequado às características e especificidades dos negócios que administram. Tal processo visa a prevenir que o cliente utilize as instituições para atividades ilegais ou impróprias. Suas diretrizes devem prever: Procedimento de KYC, nos termos dos arts. 3º-A e 3º-B da ICVM 301/99, com critérios para renovação periódica; Possibilidade de veto a relacionamentos devido ao risco envolvido; •Conhecimento da origem do patrimônio do cliente; Monitoramento da compatibilidade das transações com o perfil do cliente; Conhecimento da origem e destino dos recursos movimentados pelo cliente; Identificação, análise, decisão e reporte das situações que possam configurar indícios da ocorrência dos crimes previstos na Lei 9.613, ou a eles relacionadas. ANBIMA. Guia de Prevenção à “Lavagem de Dinheiro” e ao Financiamento do Terrorismo no Mercado de Capitais Brasileiro. Disponível em: http://www.anbima.com.br/data/files/A8/96/7B/01/B78C7510E855FB75862C16A8/ANBIMA-Guia-PLD_1_.pdf. [Consult.18.abr.2019].

Quando em 1978, as Brigadas empreenderam o sequestro e posterior assassinato do Primeiro Ministro italiano, Aldo Moro, como corolário, o governo daquele país promulgou a Lei nº 191/1978, para criminalizar recursos oriundos de roubo, extorsão e sequestro, sendo esta, historicamente, a primeira iniciativa legislativa referente à lavagem (branqueamento).

A evolução normativa sistêmica da criminalização deste tipo de conduta sobreveio com as medidas estadunidenses de *Money Laundering*, com especial destaque para o *Anti-Drug Abuse Act* de 1986.

É cediço que a lavagem não encerra um fim em si mesma, dito de outra forma, o objetivo de quem pratica esse crime é dar caráter lícito a bens e valores auferidos por condutas e atividades ilícitas anteriores ao ato de branqueamento.

Dessa forma, através de um crime antecedente ocorre a geração de riqueza que, por meio dos mecanismos de lavagem anteriormente explicados, promove-se, então, a ocultação, seguida da confusão e reintrodução daqueles valores ilícitos na economia formal, agora com aparência de licitude.

Neste contexto, um dos mecanismos de *Compliance* para mitigar o branqueamento é o denominado *Follow the Money*, com o objetivo de rastrear os caminhos do dinheiro até a sua destinação final.

O financiamento ao terrorismo ocorre por fontes de origem lícita e ilícita, podendo-se mencionar um fato da história recente mundial, relativamente ao período de avanço do *Islamic State in Iraq and Syria* (ISIS).

Na sua marcha terrorista em busca da criação de um califado, compreendendo as porções geográficas dos territórios da Síria e do Iraque, o autodenominado Estado Islâmico dominou diversas regiões daqueles países, dentre as quais, algumas reconhecidamente grandes produtoras de petróleo. Assim, tomando posse de refinarias, através de seu poderio bélico, aquele grupo terrorista armado dominou as operações de prospecção e refino de grandes áreas petrolíferas, apropriando-se dos ativos e da comercialização, gerando riqueza que, em regra, era novamente investida no financiamento ao terrorismo.

Sabe-se que as células terroristas espalhadas ao redor do planeta só conseguem subsistir, e realizar seus feitos hediondos, mediante financiamento das suas atividades.

Neste momento, ganham especial destaque as iniciativas de *compliance* criminal, especialmente as regras de conformidade das instituições bancárias, sendo certo que as vultosas quantias circulantes ao redor do mundo, para financiamento do terrorismo, perpassam, no mais das vezes, pelos sistemas financeiro e bancário.

No cenário internacional, a ONU tem desempenhado importante papel para prevenção e combate ao terrorismo ao redor do mundo, tendo adotado, em 1994, através da sua Assembleia Geral, a Declaração de Medidas Para Eliminar o Terrorismos Internacional.

Depois dos atentados de 11 de setembro de 2001, nos Estados Unidos, o Conselho de Segurança da ONU instituiu o seu Comitê Antiterrorismo, impondo-se uma série de obrigações aos Estados-membros para prevenção e combate ao terrorismo, destacando-se, neste contexto, a Resolução 1373, com o objetivo de mitigar o financiamento daquele crime.

Na esteira das iniciativas das Nações Unidas para contenção de práticas terroristas, foram adotadas as seguintes convenções: **(i)** Convenção Internacional Contra a Tomada de Reféns; **(ii)** Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas; **(iii)** Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo e **(iv)** Convenção Internacional para Supressão de Atos de Terrorismo Nuclear.

A referida Convenção para Supressão do Financiamento do Terrorismo foi assinada e reconhecida por diversos países membros da ONU, dentre eles o Brasil, que internalizou aquela Convenção através do Decreto nº 5.640/2005, tornando-se norma cogente no território nacional.

Em 2006 as Nações Unidas lançaram a Estratégia Global de Contraterrorismo como instrumento de aperfeiçoamento dos esforços para combater esse flagelo mundial, com a adoção de medidas práticas de caráter individual e coletivo dos Estados.

No Brasil, as corporações, seguindo a orientação dos seus sistemas de integridade (*Compliance*), utilizam-se de práticas para prevenir operações comerciais ou financeiras que possam camuflar origens ilícitas.

Essas ações de *Compliance* consistem, em regra, no KYC para avaliação de risco em relação aos clientes do sistema financeiro e outras atividades que envolvam perigo da prática terrorista. O KYC está entre os pilares de prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo, por recomendação do Comitê da Basiléia, que orienta o sistema bancário mundial em suas atividades e operações. Trata-se de uma regra de *Compliance* criminal de relevante caráter preventivo.

Ainda em solo brasileiro, outra iniciativa de *Compliance* capaz de mitigar o delito de branqueamento e seus desdobramentos para financiamento ao terrorismo, consiste nos chamados *Reports*, dito de outra forma, a comunicação compulsória ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), além de outros órgãos reguladores, quando verificados indícios sérios da ocorrência de lavagem. Fazemos aqui referência às Obrigações de *Compliance* descritas nos artigos 10 e 11 da Lei nº 9.613/1998 (Lei de Lavagem de Dinheiro).

Em Portugal, o BC/FT são punidos nos termos do artigo 368º-A do Código Penal e do artigo 5º-A da Lei nº 52/2003. As pessoas jurídicas violadoras dos deveres de prevenção incorrem em responsabilidade contraordenacional, sendo as responsabilidades criminais descritas na Lei nº 83/2017, artigos 157º e 159º.

Na leitura da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários de Portugal, os crimes de branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo estão no topo da lista das iniciativas criminosas de maior preocupação para aquela instituição.

De acordo com o entendimento da CMVM de Portugal, o “branqueamento de capitais é a transformação, por via de atividades criminosas que visam a dissimulação da origem ou do proprietário real dos fundos, dos proventos resultantes de atividades ilícitas, em capitais reutilizáveis nos termos da lei, dando-lhes uma aparência de legalidade¹¹³”.

Portanto, resta caracterizado que o branqueamento de capitais, para além de uma iniciativa criminosa para consecução de objetivos individuais de enriquecimento ilícito, também tem sido empregado em larga escala para favorecer o financiamento ao terrorismo, o que já está detectado pelas diversas autoridades internas e internacionais de persecução penal, as quais podem ser auxiliadas pelos mecanismos de *Compliance* criminal como instrumentos de prevenção e detecção daqueles delitos.

¹¹³ CMVM. **Branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo**. Disponível em: https://www.cmvm.pt/pt/CMVM/branqueamento/Pages/O-que-e_bcft.aspx. [Consult.10.abr.2019].

3. O FLAGELO MUNDIAL DO TERRORISMO TRANSNACIONAL

3.1 – Uma visão geral sobre terrorismo

As percepções do Brasil e Portugal acerca do terrorismo guardam similitude material, não obstante demandem preocupações formais absolutamente distintas, na medida em que, em solo brasileiro, um cidadão comum está mais preocupado com as ameaças da criminalidade comum (tráfico, crimes contra a vida e o patrimônio), do que com um improvável ataque terrorista, enquanto que, no espaço União Europeia, a ameaça assimétrica do terrorismo é um fantasma que assombra as sociedades e os governos.

Diante dessa perspectiva, de recorrentes casos de ataques terroristas que vêm vitimando os países da União Europeia, diferentemente do que acontece em solo brasileiro e na América do Sul, revela-se perfeitamente natural que as iniciativas governamentais, bem como os sistemas normativos, apresentem algumas disparidades, especialmente do ponto de vista temporal.

Para efeitos desse estudo, cumpre-nos enfrentar o tema sob a perspectiva do financiamento do terrorismo, como forma de investigar mecanismos capazes de mitigar a incidência desse delito em âmbito internacional.

Em Portugal, o financiamento do terrorismo foi descrito no rol de condutas criminosas a partir do artigo 5º-A da Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto, com redação introduzida pelo artigo 62.º da Lei n.º 25/2008, de 05 de junho.

Dentre as iniciativas legais impostas por aquele diploma, estão o congelamento e a perda de bens dos autores do ilícito de terrorismo, bem como de quem apoie ou financie organizações ou grupos terroristas. Também como medida de prevenção, restou instituído o dever de comunicação das transações suspeitas às pessoas obrigadas, toda vez que suspeitarem de transações que apontem relação com o terrorismo.

As iniciativas e percepções sobre terrorismo no espaço da UE estão intimamente ligadas às práticas e Recomendações do GAFI – Grupo de Ação Financeira, além das Diretivas da União Europeia.

O GAFI se caracteriza como um organismo intergovernamental, de caráter independente, responsável por gerir e alimentar o sistema financeiro internacional com políticas protetivas e preventivas ao branqueamento de capitais, o financiamento ao terrorismo e a proliferação de armas de destruição em massa.

Veja-se, mais uma vez, que é através do sistema financeiro que se pretende promover uma política de prevenção e contenção daqueles delitos, justamente por ser esse, obrigatoriamente, o corredor de transferência do fluxo financeiro mundial, inclusive de fortunas de origem ilícita.

Reside aqui, novamente, a fundamental importância do *Compliance* criminal nas instituições financeiras, como poderoso instrumento de prevenção, detecção e remediação daquelas práticas delitivas.

O GAFI, criado pelo intitulado Grupo dos 7, ou G7, durante a Reunião da Cimeira em Paris, em 1989, teve como preocupação primeira a crescente escalada do crime de tráfico de estupefacientes e, como consequência, os delitos periféricos àquela atividade, bem como os enormes lucros ilícitos e a destinação dos valores daquelas práticas.

Relativamente ao crime em comento, branqueamento de capitais, o GAFI emitiu, em abril de 1990, as denominadas 40 Recomendações, tornando-se as mesmas o principal referencial internacional de prevenção e combate ao branqueamento (lavagem) ao redor do mundo. Aquelas Recomendações servem, ainda hoje, como base para as diferentes avaliações das políticas preventivas e de combate ao branqueamento, sendo assim reconhecidas pelo Conselho da Europa, pela União Europeia e pelas Nações Unidas. Em 2012 as recomendações foram revistas pelo GAFI, alargando-se o espectro de obrigações e compromissos para os países membros.

Conceitualmente podemos afirmar que o terrorismo é uma prática muito antiga, tratando-se de um fenômeno que se revela por métodos e objetivos variados. Neste sentido, existem referências históricas sobre atos de terrorismo praticados desde o século XVII, no período pós Revolução Francesa, onde relatos acadêmicos sublinham os jacobinos como autointitulados terroristas e revolucionários.

Desde sempre a classificação do terrorismo impõe aos estudiosos um dilema conceitual, onde perspectivas perpassam por apontar essa prática como um método psicológico de intimidação através de práticas violentas, para outros, trata-se de doutrina política, ou mesmo, uma ideologia.

O fato é que o terrorismo é uma das formas de violência mais antigas, ainda que nem toda violência seja terrorismo, podemos afirmar que essa prática traduz a tentativa de consolidação ideológica de determinados grupos, por meio do terror desmedido e assimétrico das suas violentas iniciativas, objetivando manipular e intimidar sociedades através do pânico.

Muito se fala na relação dos fatores de psicologia e psicopatia nos estudos do terrorismo, em especial, as influências de fatores sociais, psicodinâmicos e perfil psicológico,

para tentar explicar a fenomenologia terrorista, além, por óbvio, das causas políticas, sociais e religiosas.

O terrorismo revela uma dualidade de sensações e sentimentos, no que tange a autores e vítimas daqueles atos pois, enquanto no ambiente vitimado os terroristas são vistos como assassinos sanguinários, em seus seios sociais, no mais das vezes, recebem a deferência de heróis.

No cenário internacional, especialmente através das Nações Unidas, o combate ao terrorismo transita por diferentes iniciativas, desde medidas extremas do uso da força e outros meios coercitivos, até as medidas mais observadas em larga escala, tais como: assinatura de tratados e acordos para a cooperação governamental e efetivação de medidas conjuntas, desenvolvimento de políticas públicas de segurança e prevenção, monitoramento financeiro, vedação ou afastamento de paraísos fiscais, entre outras.

Em Portugal, historicamente, alguns grupos são apontados como terroristas, sendo essa uma análise pouco pacífica, pois atravessa interpretações políticas e sociais. Neste contexto, podemos mencionar casos como as FP-25, apontado como autor de diversas mortes e atos violentos, sendo extinto ainda na década de 1980.

Atividades terroristas dentro e fora de Portugal, além da sua proximidade com países europeus com intensa atividade terrorista, despertou o olhar governamental mais cuidadosos, além de uma atividade legislativa voltada à prevenção e o combate dessa prática criminosa.

Dessa forma, promulgou-se a Lei n.º 24/81, de 20 de agosto, primeira iniciativa legal de persecução penal dos atos preparatórios dos crimes de terrorismo em solo português. Mais tarde, os crimes de terrorismo e organização terrorista foram inseridos no contexto normativo do Código Penal, até ulterior revogação pela Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto, como parte do ajustamento de condutas de Portugal, para dar efetividade às iniciativas de combate ao terrorismo estabelecidas em ações conjuntas pela União Europeia. Mais adiante trataremos todos os contornos normativos, em matéria penal, do crime de terrorismo em solo Português.

O terrorismo que já é tratado há tempos com grande preocupação na União Europeia, tem despertado nas autoridades brasileiras alguma preocupação, ainda que com menos intensidade, sendo, em ambos os países, matéria debatida em nível governamental e objeto de análise de risco pelos sistemas de *Compliance*.

3.2 – O terrorismo transnacional visto pelo Brasil e a União Europeia

Conforme anteriormente assinalado, as percepções governamentais sobre o terrorismo são distintas no Brasil e em Portugal. Por razões simples, posto que o Brasil não seja alvo recorrente de ataques terroristas, diferentemente do que acontece no continente europeu.

Não obstante, em um mundo globalizado, as consequências de um ato terrorista podem ser rapidamente sentidas nos mais diferentes pontos do planeta, com efeitos deletérios para sociedades, economias e governos.

Diante dessa perspectiva, torna-se natural que os países que compõem a comunidade internacional estabeleçam iniciativas conjuntas para prevenção, detecção e tratamento de atos terroristas, tendo as 40 Recomendações do GAFI como um norte a ser seguido como parâmetro de políticas antiterrorismo.

Sendo assim, no cenário brasileiro, o repúdio ao terrorismo foi erigido em matéria constitucional, consoante disposto no art. 4º, VIII, da Constituição Federal, na mesma medida em que, também na Carta Magna, ficou estabelecido que os atos de terrorismo são considerados crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia, em previsão descrita no art. 5º, XLIII.

No plano internacional, o Brasil é signatário de importantes Convenções da ONU, dentre as quais podemos destacar a Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas e a Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo, ambas já internalizadas no cenário normativo brasileiro, através dos Decretos nº 4.394/02 e 5.640/05, respectivamente.

Tratando-se de uma ameaça assimétrica que impõe profundo terror aos países da Comunidade Europeia, é natural que Portugal, integrante do espaço da União Europeia, tenha uma postura de alinhamento aos padrões europeus de prevenção e combate ao Terrorismo.

Na doutrina portuguesa podemos encontrar diferentes definições para terrorismo, não obstante, revela-se mais pertinente aquela descrita na acima referida Lei de Combate ao Terrorismo (Lei nº 52/2003).

De acordo com o artigo 2º nº1, artigo 3º e artigo 4º daquele diploma, com a alteração trazida pela Lei nº 60/2015, de 24 de junho, diz-se que o terrorismo se caracteriza por atos onde se verifique a intenção de um indivíduo ou grupo com objetivo de “prejudicar a integridade e a independência nacionais, impedir, alterar ou subverter o funcionamento das instituições do Estado previstas na Constituição, forçar a autoridade pública a praticar um ato,

a abster-se de o praticar ou a tolerar que se pratique, ou ainda intimidar certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral”¹¹⁴.

A ameaça terrorista em Portugal é apontada por alguns estudiosos como remota, ainda assim, sendo um estado inserido no espaço da União Europeia, em razão de sua proximidade com países mais suscetíveis a ataques, Portugal deve manter uma postura de prevenção e investigação permanente.

Como referência, o Relatório Anual de Segurança Interna (IASI) do ano de 2010 do SIS – Serviço de Informação e Segurança, revelava o real perigo do envolvimento de jovens portugueses serem atraídos pelo radicalismo Islâmico (*Jihad*), mediante convites via internet para conhecerem campos de treinamentos terroristas no Oriente Médio.

Em solo português não são poucas as iniciativas governamentais tendentes à prevenção e combate ao terrorismo, sendo o IASI um importante instrumento de avaliação e construção de novos mecanismos de combate ao crime em exame, além das iniciativas descritas nos capítulos anteriores.

3.3 – *Compliance* como prevenção ao terrorismo transnacional

Conforme já sublinhado no curso deste estudo, o *Compliance* revela um conjunto de regras e instrumentos para prevenção, detecção e tratamento de desconformidades, dentre as quais podemos destacar diversos crimes, que passam desde a corrupção, branqueamento de capitais, chegando mesmo ao terrorismo transnacional.

Não se pode olvidar que as organizações e mesmo as células terroristas (lobos solitários), para consecução dos seus objetivos criminosos, dependem do financiamento dos seus atos, o que perpassa desde o custeio de deslocamento até a aquisição de instrumentos que permitam a efetiva execução das suas práticas de terror.

O financiamento ao terrorismo, crime largamente combatido em Portugal, e em certa medida no Brasil, é um instrumento capaz de deferir a efetiva prática do terror que, conforme assinalado, não alcança seus objetivos sem o prévio custeio das suas iniciativas criminosas.

Neste momento o *Compliance* Criminal, através de diferentes mecanismos de prevenção e detecção, em especial aqueles utilizados nas corporações e no sistema financeiro,

¹¹⁴ DIÁRIO DA REPÚBLICA ELETRÔNICO. Lei nº. 60/2015 de 24 de junho, quarta alteração à Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto (Lei de combate ao terrorismo), criminalizando a apologia pública e as deslocações para a prática do crime de terrorismo. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=119&tabela=leis&so_miolo=. [Consult.12.abr.2019].

consegue monitorar grande parte do fluxo de capitais circulante pelo mundo, dentre os quais aqueles destinados à prática terrorista.

Destacamos o KYC, o *follow the money*, a *due diligence*, o *risk assessment*, entre outras práticas de *Compliance* que permitem uma análise profunda do movimento de capitais lícito e ilícito, viabilizando investigações que possam apontar os caminhos percorridos pelo financiamento até o efetivo recebimento pelas células e organizações criminosas. Não é demais registrar que o estrangeirismo linguístico dos termos de *Compliance* revela a sua ancestralidade estadunidense, cabendo à doutrina de outros estados avançar na produção acadêmica, inclusive para substituição e tradução daqueles termos.

Nesta quadra, o avanço deste instituto desenvolveu práticas de *Compliance* Público e Privado. No âmbito corporativo (privado), os mecanismos acima mencionados têm surtido especial efeito na consecução de resultados para rastreamento de valores que possibilitem o financiamento ao terrorismo e, dessa forma, revelado células e organizações criminosas ao redor do mundo.

No que tange ao *Compliance* público, diversas iniciativas e estratégias de prevenção e detecção têm sido adotadas pela administração pública e governos como é o caso, em Portugal, da Comissão de Coordenação das Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo, instituída pela Lei nº 83/2017, de 18 de agosto, a qual produz, anualmente, as Avaliações Nacionais de Riscos, um dos mais importantes mecanismos de avaliação dos riscos de ações terrorista em solo português.

Ao lado das iniciativas acima mencionadas, destacamos Orientações e Mecanismos encontrados no Serviço de Informação e Segurança, na Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, entre outros aparatos governamentais de prevenção e combate ao terrorismo, que invariavelmente se utilizam de regras e mecanismos de *Compliance*.

No Brasil, repetem-se todas as iniciativas corporativas anteriormente descritas como mecanismos de *Compliance* na esfera privada. As medidas públicas de prevenção e combate ao terrorismo brasileiras são relativamente mais acanhadas do que aquelas previstas em Portugal, faltando ao Brasil a implantação de um órgão de atuação exclusiva neste sentido.

No cenário governamental brasileiro, apresenta-se como entidade mais próxima na prevenção e combate ao terrorismo a Agência Brasileira de Inteligência (ABIN), que detém diferentes atribuições, inclusive de coordenar as atividades do Sistema Brasileiro de Inteligência (SISBIN), competindo à ABIN as iniciativas de Contraterrorismo em solo brasileiro.

3.4 – Legislação antiterrorismo

Ao lado das iniciativas governamentais voltadas à prevenção e combate ao terrorismo, o avanço normativo também tem permitido uma atuação mais efetiva, no Brasil e em Portugal, relativamente às ações antiterrorismo.

No Brasil, a questão do terrorismo vem manifestada na Constituição Federal, primeiro como reafirmação dos princípios que constroem as relações internacionais do país, sendo descrito no art. 4º, VIII da Carta Magna que a República Federativa do Brasil, em seus princípios de relações internacionais, repudia o terrorismo.

Mais adiante, também na Constituição Federal, o terrorismo é considerado crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia. Dessa forma, vislumbra-se que a questão do terrorismo mereceu do legislador constituinte brasileiro uma preocupação especial, inserindo-se o tema no contexto constitucional.

Em que pese aquela inserção constitucional, a matéria ficou pendente de regulamentação por mais de 25 anos, somente sendo objeto do olhar legislativo brasileiro com a promulgação da Lei nº 13.260/16, que veio justamente regulamentar as disposições do inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal do Brasil, disciplinando o terrorismo, bem como, regulando as disposições investigatórias, processuais e reformulando o conceito de organização terrorista.

Na perspectiva legal, na forma do art. 2º da referida Lei¹¹⁵: “O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública”.

Também no cenário legal infraconstitucional descreve o art. 323, inciso II¹¹⁶, que não será concedida fiança aos acusados de terrorismo.

Historicamente, em solo brasileiro, o primeiro diploma a conceituar o terrorismo foi a Lei de Segurança Nacional¹¹⁷ (Lei nº 7.170/83), que assim descreve: “Art. 20 - Devastar,

¹¹⁵ BRASIL. **Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016**. Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13260.htm. [Consult.13.abr.2019].

¹¹⁶ BRASIL. DECRETO-LEI nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. [Consult.13.abr.2019].

saquear, extorquir, roubar, seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, praticar atentado pessoal ou atos de terrorismo, por inconformismo político ou para obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas”.

O crime de terrorismo também vem expressamente mencionado na Lei nº 8.072/90¹¹⁸, Lei dos Crimes Hediondos, com previsão de pena de três a seis anos de reclusão para o crime do art. 288¹¹⁹ do Código Penal, quando se trata de terrorismo.

A primeira iniciativa legal de persecução penal dos atos preparatórios dos crimes de terrorismo em solo português foi descrita na Lei 24/81. Mais tarde, os crimes de terrorismo e organização terrorista foram inseridos no contexto normativo do Código Penal, até ulterior revogação pela Lei 52/2003, como parte do ajustamento de condutas de Portugal, para dar efetividade às iniciativas de combate ao terrorismo estabelecidas em ações conjuntas pela União Europeia.

Avançando sobre os contornos normativos do terrorismo em solo português, destaca-se a Lei nº 83/2017 que estabeleceu medidas de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo, transpondo parcialmente as diretivas 2015/849/UE do Parlamento Europeu e 2016/2258/UE do Conselho, bem como alterou o Código Penal, o Código da Propriedade Industrial, além de revogar a Lei nº 25/2008 e o Decreto-Lei nº 125/2008.

Merece ser sublinhada, igualmente, a já mencionada Lei nº 52/2003, também chamada de Lei de Combate ao Terrorismo, que cuidou da previsão e punição dos atos e organizações terroristas, internalizando na ordem jurídica de Portugal a Diretiva UE 2017/541 do Parlamento Europeu e do Conselho.

A mencionada lei descreve, no seu artigo 2º, o conceito de organizações terroristas, bem como prescreve, no artigo 4º, o conceito de terrorismo para fins de tipologia penal. Vale destacar as alterações introduzidas pela Lei nº 60/2015, criminalizando a apologia pública e as deslocações para a prática do crime de terrorismo.

¹¹⁷ BRASIL. **Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983**. Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17170.htm. [Consult.13.abr.2019].

¹¹⁸ BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Art. 8º Será de três a seis anos de reclusão a pena prevista no art. 288 do Código Penal, quando se tratar de crimes hediondos, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins ou terrorismo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm. [Consult.13.abr.2019].

¹¹⁹ BRASIL. **DECRETO-LEI nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm. [Consult.13.abr.2019].

A preocupação governamental com o flagelo terrorista, em Portugal, faz com que diversos órgãos e instituições apresentem regras e metodologias de prevenção e detecção da prática de terrorismo. Vale destacar que a CMVM¹²⁰ apresenta um dos mais importantes repositórios de legislação para o combate ao terrorismo e branqueamento de capitais de Portugal, sendo uma relevante fonte de consulta e conhecimento.

Em síntese, são essas as principais normas jurídicas em vigor no Brasil e em Portugal, que desenham os contornos legais de prevenção e combate ao terrorismo, em ambos os países.

¹²⁰ CMVM. **Legislação internacional.** Disponível em: <https://www.cmvm.pt/pt/CMVM/branqueamento/Pages/Legislacao.aspx>. [Consult.13.abr.2019].

4. O COMPLIANCE CRIMINAL E A CONTENÇÃO DO BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS E DO TERRORISMO TRANSNACIONAL

4.1 – O *Compliance* criminal em auxílio ao Direito Penal

A dialética estabelecida entre o *Compliance* e o Direito Penal não deve significar que o primeiro seja um instrumento de criminalização, muito pelo contrário, o *Compliance* prescreve regras e procedimentos para prevenção de condutas ilícitas, reafirmando-se, com isso, o Direito Penal como *ultima ratio*.

Como anteriormente descrito, o *Compliance* compreende um conjunto de regras e procedimentos com o objetivo de assegurar o cumprimento das normas que regulam as relações público-privadas. Sua ancestralidade, já anteriormente descrita neste estudo, remonta aos Estados Unidos do início do século passado e, etimologicamente, *Compliance* vem do termo em inglês *to comply*, que significa cumprir as normas.

Para parte da doutrina o conceito de *Compliance* nasceu no contexto econômico, migrando para a esfera do direito empresarial. Essa afirmação faz algum sentido, embora, sob o nosso olhar, não guarde fidelidade epistemológica em relação à origem do instituto. Dito de outra forma, é verdade que o *Compliance* tem sua ancestralidade ligada à conjuntura econômica, não obstante, não como regra dogmática da economia ou dos fundamentos econômicos, e sim, como instrumento jurídico de proteção do mercado de capitais (daí a base econômica), ao tempo das violações de mercado que levaram ao *crash* da Bolsa de Nova Iorque.

A genealogia do instituto está intimamente ligada à proteção de empresas e do mercado de capitais, ainda assim, entendemos que seus contornos são jurídicos, desde sempre, desenhando o espectro da postura esperada por uma empresa, para que se considere em *Compliance*.

A questão da responsabilização das pessoas jurídicas (coletivas), sempre esteve diretamente relacionada aos mecanismos de *Compliance*, gerando alguma dificuldade para países que não adotam a persecução penal dos entes coletivos, como regra.

Sendo assim, no âmbito brasileiro, diferentemente do que acontece na maioria dos ordenamentos jurídicos, o legislador optou por uma ruptura persecutória penal aos entes coletivos (pessoas jurídicas), já que a única hipótese neste sentido, no Brasil, reside na previsão descrita no artigo 225, § 3º da Constituição Federal, leia-se, a imputação de crimes ambientais, tardiamente regulamentada pela Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), que

dispõe sobre as sanções penais e administrativas pela prática de condutas lesivas ao meio ambiente, incluindo-se no contexto normativo a criminalização da pessoa jurídica.

Com o advento da atual Lei Brasileira Anticorrupção (Lei 12.846/13), novamente o Brasil reafirma sua posição de não persecução penal dos entes coletivos, ao nosso sentir acertadamente, diante de resultados absolutamente inócuos, do ponto de vista prático, uma vez que, para essa função, o Direito Administrativo Sancionador¹²¹ apresenta maiores e melhores possibilidades, deixando para o Direito Penal cumprir sua real função, que nada tem a ver com a iniciativa de punir entes coletivos.

Relativamente à essa última afirmação, entendemos que, com base em dois princípios latinos, o Brasil descreve a opção do legislador, sendo eles: *societas delinquere non potest* e *nullum crimen sine conducta*.

A genealogia do Direito brasileiro está intimamente ligada à sua herança romano-germânica e, dessa forma, a teoria do delito parte de premissas insuperáveis relativamente à conduta humana, para caracterização da tipicidade. Sendo assim, entendida a personalidade jurídica dos entes coletivos na perspectiva da Teoria da Ficção¹²², de SAVIGNY, inequívoco que os atos da pessoa jurídica são perpetrados, de fato, pelas pessoas físicas que lhe dão forma e vida.

Diante disso, conforme anteriormente assinalado, a Lei nº 12.846/13 (Lei Brasileira Anticorrupção) atribui aos entes coletivos somente responsabilidade civil e administrativa, porém, de natureza objetiva, em outras palavras, prescindindo-se da comprovação da culpa da pessoa jurídica para caracterização da sua responsabilidade, especialmente por força da Teoria do Risco, onde o nexo de causalidade entre o fato, e o resultado danoso, será suficiente para consumação da responsabilização objetiva do ente coletivo.

¹²¹ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 227: “Sanção administrativa consiste em um mal ou castigo, com alcance geral e potencialmente pro futuro, imposto pela Administração Pública, considerada materialmente, pelo Poder Judiciário ou por corporações de direito público, a um administrado (r), agente público, indivíduo ou pessoa jurídica, expostos ou não a relações especiais de sujeição com o Estado, como consequência de uma conduta ilegal, tipificada em norma proibitiva, com uma finalidade repressora, ou disciplinar, no âmbito da aplicação formal ou material do direito administrativo”.

¹²² A teoria da ficção de SAVIGNY, para quem a personalidade jurídica dos entes coletivos é uma construção de direito. A personalidade jurídica dos entes coletivos é diferente da personalidade jurídica dos entes individuais, pois que esta é uma mera consequência do existir humana, e a primeira é uma construção do direito. SAVIGNY explica a natureza da pessoa jurídica considerando-a uma abstração. Não tem existência real, artificialmente criada pela lei, sendo uma ficção legal. Ele vê que o que no direito funciona como personalidade jurídica é algo distinto, é independente dessa realidade, é algo posto pelo direito, algo construído pelo direito. CAMARA, Maria Helena Ferreira da. **Reflexões sobre o conceito de pessoa jurídica em Kelsen**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181643/000419707.pdf?sequence=3>. [Consult.24.abr.2019].

Reside aqui uma das inovações de *Compliance* introduzidas, ainda que subliminarmente, no contexto normativo da Lei 12.846/13. O legislador brasileiro optando pela responsabilização objetiva do ente coletivo, e somente nas esferas civil e administrativa, definiu que não será qualquer ato imputável às pessoas jurídicas para efeito de responsabilização, mas sim, somente aqueles intitulados atos lesivos à administração pública¹²³, descritos no artigo 5º da Lei Anticorrupção.

Não obstante, ao descrever os referidos atos lesivos, o legislador brasileiro fez um espelhamento destes atos, com condutas típicas descritas no Código Penal e em outras leis penais extravagantes. Assim, para cada ato lesivo à administração pública, que deflagra a responsabilidade objetiva dos entes coletivos, nas esferas civil e administrativa, igualmente estará inaugurada a persecução penal correspondente à prática criminosa, relativamente às

¹²³ BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm>. Visto em 24 de abril de 2019: Art. 5. Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1o, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;

II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;

III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;

IV - no tocante a licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

§1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro.

§2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais.

§3º Considera-se agente público estrangeiro, para os fins desta Lei, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerça cargo, emprego ou função pública em órgãos, entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, assim como em pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.

peças físicas que empreenderam a conduta, vez que cada ato lesivo corresponde a uma figura típica penal.

Essa iniciativa legislativa impõe às pessoas coletivas uma postura de comunicação aos aparelhos públicos de repressão penal, daquelas práticas *interna corpore* que caracterizem crimes, como forma de preservação da higidez reputacional corporativa, assim como para não agravar a responsabilização da pessoa jurídica e dos seus sócios, gestores ou administradores.

A Lei 12.846/13 representa, nestes tempos, o principal diploma jurídico brasileiro de responsabilização das pessoas coletivas, sendo certo que, a responsabilidade das pessoas jurídicas (de natureza objetiva), não afasta a possibilidade de responsabilização das pessoas físicas, dirigentes ou administradores (nesta hipótese responsabilidade subjetiva), conforme disposto no artigo 3º daquela lei.

Conforme acima sublinhado, os atos lesivos à administração pública foram elencados taxativamente em um rol legal, descritos nos cinco incisos do artigo 5º da Lei 12.846/13.

Reitere-se que, para cada ato lesivo, deflagrador da responsabilidade objetiva da pessoa coletiva (civil e administrativamente), haverá uma correspondente imputação penal à algum sócio, gestor ou administrador, em razão do espelhamento legislativo realizado entre os atos lesivos e crimes contidos no Código Penal e leis extravagantes.

Resta cristalino que a manutenção da empresa em *Compliance*, contemporaneamente no Brasil, perpassa pelo monitoramento e análise de riscos de desconformidades, matérias estritamente ligadas aos sistemas de *Compliance*, ganhando o instituto especial relevância na prevenção, detecção e tratamento de práticas que possam, ao mesmo tempo, afetar a corporação (pessoa coletiva) impondo-lhes pesadas multas e perda de higidez reputacional, ao passo que, como corolário, tais condutas podem culminar com condenações penais e prisões das pessoas físicas que atuam em nome do ente coletivo.

Fica evidenciado, sobremaneira, a relação do *Compliance* com o Direito Penal, na medida em que hoje, no Brasil, as desconformidades que caracterizem condutas típicas, para além da imposição de severas multas ao ente coletivo, conforme disposto no artigo 6º, I da Lei 12.846/13, vão deflagrar, paralelamente, ações penais em face das pessoas físicas que tenham praticado aqueles atos.

Outra evidência da importância do *Compliance* no arrefecimento do contexto punitivo, sobrevém da análise do artigo 7º, VIII do mesmo diploma, onde fica assegurado que, para efeito de aplicação das sanções ao ente coletivo, serão levados em consideração o fato da pessoa jurídica possuir mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria

e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, dito de outra forma, será considerada a existência de um Programa de *Compliance*.

A efetiva existência de um Programa de *Compliance* pode determinar a redução de multas ao ente coletivo da ordem de até dois terços (art. 16, § 2 da Lei Anticorrupção), o que, em tempos de bilionárias punições no Brasil, pode significar um importante diferencial defensivo.

Ainda no plano persecutório a Lei 12.846/13 dispõe sobre os denominados acordos de leniência, em seus artigos 16 e 17. Vale destacar que, de acordo com o Decreto nº 8.420/15 (regulamentador da Lei nº 12.846/130), em seu artigo 37, IV, fica estabelecido que os acordos de leniência conterão cláusulas que versem sobre a adoção, aplicação ou aperfeiçoamento de Programas de Integridade (*Compliance*), sendo assim, o legislador entendeu que, nos acordos de leniência, o ente coletivo deve possuir, ou se comprometer à implantação de um Programa de *Compliance*, como condição de aperfeiçoamento do acordo.

Novamente está reafirmada, no Brasil, a relação do *Compliance* com matéria própria do Direito Penal, neste caso, o acordo de leniência, dessa vez reconhecendo, o legislador, o aspecto fundamental da existência do Programa de *Compliance* para consecução do acordo.

Não é demais lembrar os aspectos penais que envolvem o acordo de leniência, na medida em que, para o seu aperfeiçoamento e deferimento, ao requerente do acordo, exige-se que o mesmo colabore identificando os demais envolvidos nas infrações, forneça informações e documentos que comprovem o ilícito em apuração, faça cessar completamente o envolvimento na infração investigada, tudo de acordo com o preceito descrito no artigo 16 da Lei 12.846/13.

Outra evidência da relação de proximidade do *Compliance* com o Direito Penal decorre das denominadas obrigações de *Compliance*, descritas nos artigos 10 e 11 da Lei 9.613/98 (Lei de Lavagem de Dinheiro), com as alterações introduzidas pela Lei 12.683/12, em que as pessoas sujeitas aos mecanismos de controle (art. 9º), ficam obrigadas a reportar, às autoridades, as diversas condutas descritas nos artigos 10 e 11 daquele diploma, como forma de prevenção e detecção do branqueamento de capitais.

Em Portugal a persecução penal dos entes coletivos é perfeitamente factível, com diversas previsões legais inscritas no artigo 11º do Código Penal Português, que teve o seu rol de condutas imputáveis à pessoa coletiva alargado com o advento das Leis n.ºs 59/2007, 60/2013 e 30/2015.

Também em Portugal se percebe um novo paradigma de atuação do *Compliance*, em apoio ao Direito Penal, sobretudo nas iniciativas de órgãos e instituições de combate ao branqueamento de capitais e financiamento ao terrorismo, que descrevem medidas de prevenção que, no mais das vezes, remetem ao instituto do *Compliance*.

Essa percepção se acentuou com a entrada em vigor da nova lei de prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento do terrorismo, Lei n.º 83/2017, de 18 de Agosto, que procedeu à transposição parcial das Diretivas 2015/849/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, muito embora determinações governamentais de adoção de medidas de *Compliance* já ocorram há muito tempo no cenário português.

Neste sentido, trazemos à colação o Aviso do Banco de Portugal, nº 5/2008¹²⁴, no qual, em seu capítulo III, dispendo sobre Sistema de Gestão de Riscos, já discorria, no seu artigo 17º, sobre a Função de *compliance*, prescrevendo que as instituições devem estabelecer e manter uma função de *compliance* independente, permanente e efetiva, para controlar o cumprimento das obrigações legais, inclusive, informar as autoridades sobre a possibilidade da prática de ilicitudes.

Também na CMVM o *Compliance* tem merecido especial destaque como instrumento de mitigação dos riscos de BC/FT, reafirmando-se, dessa forma, também em solo português, a dialética cooperativa entre este instituto e o Direito Penal, não para se transformar em mecanismo de punição, mas, muito pelo contrário, para servir de apoio à prevenção de práticas delitivas.

4.2 – Mecanismos de mitigação da prática ilícita pelo *Compliance*

Em oportunidades anteriores já pudemos afirmar que o *Compliance* não tem atividade concorrente ao Direito Penal, pelo contrário, vem em auxílio à dogmática penal como instrumento de prevenção e detecção de ilicitudes, fundamentalmente com o objetivo de manutenção da higidez reputacional dos entes coletivos e para proteção jurídica pessoal e patrimonial dos seus sócios, gestores e administradores.

Nesta linha, o instituto se socorre de práticas que conformam os elementos fundantes dos denominados Programas de *Compliance*.

¹²⁴ BANCO DE PORTUGAL. Aviso n.º 5/2008, de 01 de setembro. Estabelece que as instituições de crédito, as sociedades financeiras e as sucursais com sede em países terceiros devem dispor de um sistema de controlo interno com vista a garantir um desempenho eficiente e rentável da actividade, a existência de informação financeira e de gestão completa, fiável, pertinente e tempestiva, bem como o respeito pelas disposições legais e regulamentares aplicáveis. Revoga o Aviso n.º 3/2006, de 9-5. Disponível em: <https://www.bportugal.pt/aviso/52008>. [Consult.24.abr.2019].

Todas as iniciativas voltadas à estruturação dos Programas de *Compliance*, em última análise, revelam-se como mecanismos de mitigação de práticas ilícitas, onde, no seio corporativo, os entes coletivos têm a oportunidade de prevenir, detectar e, sobretudo, tratar as desconformidades, cumprindo reportar às autoridades aquelas práticas que, eventualmente, para além do ilícito administrativo, também caracterizam condutas criminosas.

A intitulada Operação Lava Jato, no Brasil, revelou que algumas empresas dispunham de sofisticados esquemas de corrupção de agentes públicos, além de auxiliarem, inclusive, nas remessas ilegais ao exterior e posterior branqueamento do capital gerado pela corrupção, as chamadas operações estruturadas.

Após a comprovação dos fatos, que levaram às condenações de diversos sócios, gestores e administradores, todas as empresas alcançadas pela justiça cuidaram de implementar ou reestruturar seus setores de *Compliance*, como forma de sinalização ao poder público no sentido de demonstrar uma mudança postural.

A criação de códigos de ética e conduta, divulgação e treinamento, *due diligences*, análise de risco (*risk assessment*), *background checks*, implantação de canais de denúncia (*hot lines*), entre outras medidas, fazem parte do *rol* de iniciativas capazes de conduzir os entes coletivos a um caminho menos suscetível a desconformidades, sobretudo aquelas que configurem crimes, além de permitir a colaboração com as autoridades de persecução, fornecendo elementos já apurados pelo sistema de *Compliance*, internamente, e que possam ser aproveitados em investigações ou ações penais.

A implantação destes sistemas de integridade tende a reduzir as vulnerabilidades das pessoas coletivas (jurídicas), evitando-se a prática de desconformidades corporativas, o que vai permitir, por via de consequência, a geração de uma cultura de integridade e mitigar a ocorrência de ilícitos.

4.3 – O *Compliance* criminal nas pessoas coletivas

A atuação do *Compliance* criminal nas pessoas coletivas talvez seja a maior contribuição deste instituto para a administração pública, além de significar uma nova perspectiva de atuação do Direito Penal, dito de outra forma, o *Compliance* seria um instrumento de dialética com o Direito Penal, para adoção de posturas *ex ante*, voltadas à prevenção de crimes, e não somente do apenamento posterior ao seu cometimento.

Baseado nos procedimentos de integridade, além das iniciativas próprias de *Compliance*, tais como *know your costumer*, *follow the money*, *due diligenge*, *risk assessment*,

entre outros, as corporações (pessoas coletivas), podem desenvolver capacidades específicas de prevenção, detecção e tratamento de desconformidades, que, no mais das vezes, configuram crimes, auxiliando as autoridades na consecução de provas, elementos de investigação, recuperação de ativos, além de responsabilizações pessoais, tudo a partir de elementos coletados em processos internos, sem que isso importe, necessariamente, na administrativização da investigação penal.

Para além disso, mecanismos outros de *Compliance* têm sido cada vez mais estimulados, ainda que tenhamos certas restrições à alguns deles, como é o caso, já anteriormente indicado, do *whistleblower*, a denúncia remunerada, cada vez mais comum e incentivada por instituições públicas e privadas.

Verifica-se, assim, a valorização do *Compliance*, de um lado, no ambiente corporativo (privado), como instrumento de prevenção e detecção de desconformidades, por vezes crimes, que podem, no mais das vezes, determinar efeitos deletérios à imagem, patrimônio e estabilidade do ente coletivo, além da responsabilização criminal de sócios gestores e administradores.

Por outro lado, este instituto se revelou como importante mecanismo de colaboração com as autoridades públicas, primeiro, e principalmente, para prevenir a prática delitiva, depois, para auxiliar na consecução de elementos de convicção que possam nortear investigações e as consequentes responsabilizações.

5. AS PERSPECTIVAS NORMATIVAS DO BRASIL E DE PORTUGAL

5.1 – A normatização do Brasil e de Portugal em *Compliance*

Não podemos olvidar que existem regras de *Compliance* de índole estritamente privadas, inseridas no corpo normativo interno de pessoas coletivas e instituições públicas e privadas. Não obstante, nesta quadra, diante da importância conferida a este instituto, diversas normas cogentes, no Brasil e em Portugal, passaram a referenciar o *Compliance*, por vezes, mencionando o instituto até mesmo em sua grafia original, em inglês. É o caso, *e.g.*, do Decreto 39.736/19 do Distrito Federal – Brasília, que dispõe sobre a política de governança pública e *compliance* no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional do poder executivo do Distrito Federal, assim prescrevendo: “**Art. 1º** Fica instituída a Política de Governança Pública e **Compliance** no âmbito da Administração Direta, Autárquica e Fundacional do Poder Executivo do Distrito Federal”.

Em outras oportunidades o legislador brasileiro se utiliza de expressões que, de certa forma, traduzem a ideia de Programa de *Compliance*, quase sempre, valendo-se dos termos Programas de Integridade, ou mecanismos e procedimentos de integridade.

Nesta linha, podemos sublinhar diversos diplomas legais brasileiros, dentre eles a Lei Brasileira Anticorrupção (12.846/13), que em seu artigo 7º, inciso VIII, dispõe:

“Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”.

O manejo correto e aprofundado das normas de *Compliance* defere ao profissional a possibilidade de direcionar adequadamente os fatores que beneficiam as pessoas jurídicas (coletivas), de forma a obter resultados significativos do ponto de vista defensivo, especialmente no que tange à redução das milionárias multas estipuladas nos maxiprocessos em curso no Brasil.

Neste sentido, temos a conjugação de previsões descritas na Lei Anticorrupção com as disposições do decreto regulamentador daquele diploma, especialmente no que

concerne às regras do Acordo de Leniência, podendo-se alcançar, inclusive, reduções das multas na ordem de dois terços do total imposto ao ente coletivo.

Ao descrever os benefícios da celebração do Acordo de Leniência, a Lei 12.846/13 prescreve, no §2º do artigo 16 que: “a celebração do acordo de leniência isentará a pessoa jurídica das sanções previstas no inciso II do art. 6º e no inciso IV do art. 19 e reduzirá em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável”.

Numa primeira análise, verifica-se que o benefício mencionado está diretamente relacionado à celebração de um Acordo de Leniência. Não obstante, e neste ponto, mais uma vez, reafirma-se a importância do *Compliance*, o legislador descreveu, como requisito objetivo para aperfeiçoar o acordo, a existência de um programa ou a sua adequação, quando já existente, o fato é que, sem um efetivo Programa de *Compliance* o Acordo de Leniência não será celebrado.

Essa previsão vem descrita no artigo 37, IV do Decreto 8.420/15, ao dispor que “o acordo de leniência conterá, entre outras disposições, cláusulas que versem sobre: IV - a adoção, aplicação ou aperfeiçoamento de programa de integridade, conforme os parâmetros estabelecidos no Capítulo IV”.

Pela inteligência das normas acima, o *Compliance* é descrito como um importante instrumento de obtenção de redução dos valores das vultosas multas aplicáveis aos entes coletivos, na hipótese da prática de atos lesivos à administração pública.

A norma regulamentadora da Lei Anticorrupção brasileira, Decreto 8.420/15, por seu turno, encerra diversas previsões acerca dos Programas de *Compliance* (integridade), valendo sublinhar o Capítulo IV daquele diploma, inteiramente dedicado aos contornos normativos dos Programas de *Compliance*, sendo o artigo 41 uma espécie de artigo conceito do Programa de *Compliance*, enquanto o artigo 42 descreve, nos seus dezesseis incisos, a perspectiva legislativa do que deve ser um programa efetivo de integridade, apresentando-se quase como um *checklist* de avaliação legal.

No âmbito do estado do Rio de Janeiro a Lei 7.753/17 também descreve e conceitua o programa de integridade (*Compliance*), impondo-se a implementação destes programas, no espaço daquele estado, para as empresas que pretendam contratar com a administração pública, ficando estabelecida aquela exigência logo no artigo 1º do mencionado diploma legal.

Merece igual destaque a Lei 13.303/16, que no ambiente da administração pública brasileira dispõe sobre o estatuto jurídico das empresas públicas, sociedades de economia

mista e suas subsidiárias, descrevendo os mecanismos de proteção e integridade das atividades daqueles entes coletivos de índole pública.

Dessa forma, viu-se que no cenário normativo brasileiro contemporâneo são diversas as leis que descrevem a obrigatoriedade ou a importância do *Compliance*, sem prejuízo de incontáveis normas internas de entes públicos e privados, conduzindo este instituto a um patamar de elevada importância para as relações público-privadas.

Na perspectiva portuguesa o cenário normativo de Compliance está praticamente restrito às normas internas de instituições tais como a CMVM, além, como já destacado neste estudo, das inovações descritas na Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto, que serão adiante abordadas.

5.2 – As regras sobre branqueamento e terrorismo no Brasil e em Portugal

O branqueamento de capitais, intitulado lavagem de dinheiro no Brasil, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro no ano de 1998, por força da atual Lei Brasileira de Lavagem de Dinheiro (9.613/98), que descreve os contornos dos crimes de "lavagem" (branqueamento) ou ocultação de bens, direitos e valores, a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos naquela lei, assim como criou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF.

Trata-se do principal diploma legal sobre branqueamento no Brasil, sendo certo que a referida lei sofreu importantes alterações introduzidas pela Lei 12.683/12, que derogou a Lei 9.613/98, mantendo-se a sua vigência, não obstante a alteração de diversos dos seus artigos.

A verificação do crime de branqueamento de capitais (lavagem de dinheiro), está diretamente relacionada à ocorrência de uma infração penal anterior, fonte do bem ou valor que se pretende “lavar”, neste contexto, a Lei 9.613/98 descrevia um rol taxativo dos denominados crimes antecedentes que, quando não verificados, vedavam a aplicação da referida lei, mitigando a persecução do crime de lavagem.

Promulgada a Lei 12.683/12, o rol taxativo foi suprimido, como corolário, a designação “crime” foi substituída por “infração penal”, alargando-se o espectro de ocorrência das infrações antecedentes, alcançando até mesmo as contravenções penais, em nítida postura de expansionismo penal.

A Lei 9.613/98 é considerada o principal instrumento legal de combate ao crime de branqueamento de capitais no Brasil, ainda nestes tempos.

Relativamente ao crime de terrorismo, como anteriormente sublinhado, essa ainda não é uma preocupação governamental tão urgente no Brasil quanto em países europeus.

A questão do terrorismo vem manifestada na Constituição Federal do Brasil, primeiro como crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, mas também como política e princípios de cooperação e relação com a comunidade internacional, de acordo com previsão do art. 4º, VIII, que repudia o terrorismo.

Atualmente a matéria terrorismo é regida no Brasil pela Lei nº 13.260/16, que veio regulamentar, ainda que tardiamente, as disposições do inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, bem como, descrevendo as regras investigatórias, processuais e redefinindo o conceito de organização terrorista.

De acordo com o artigo 2º da Lei 13.260/16, “o terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública”.

A Lei 12.850/13, que define organização criminosa, trouxe em seu arcabouço normativo importantes considerações, estendendo a aplicação daquele diploma às organizações terroristas internacionais, conforme disposições do artigo 2º, I e II.

Ainda em vigor, em que pese sua origem remontar a um período de exceção no Brasil, a Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7.170/83), assim preceitua o terrorismo: “Art. 20 - Devastar, saquear, extorquir, roubar, seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, praticar atentado pessoal ou atos de terrorismo, por inconformismo político ou para obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas”.

O terrorismo também vem mencionado na Lei nº 8.072/90, Lei dos Crimes Hediondos, naquele diploma a pena prevista pode alcançar 06 anos de reclusão, tratando-se de terrorismo, no que concerne ao crime do art. 288 do diploma substantivo penal, quando se tratar de terrorismo.

Em linhas gerais, são essas as principais iniciativas legais brasileiras para definir, processar e julgar o crime de terrorismo que, mesmo sendo uma preocupação permanente de todos os países pertencentes à comunidade internacional, não se apresenta como uma prática criminosa recorrente no Brasil.

A perspectiva portuguesa sobre o crime de terrorismo é razoavelmente diferente da brasileira, sobretudo por questões de localização geográfica no espaço *Schengen*.

Em que pese Portugal não ser alvo recorrente de atos terroristas, sua proximidade com países que sofrem com esse flagelo, faz com que a preocupação governamental aumente, especialmente para não permitir que o território português sirva de base ou apoio às células ou organizações terroristas.

Para além disso, sendo Portugal um país membro da Comunidade Europeia, seus compromissos com o bloco, no que tange à prevenção e combate ao terrorismo fazem com que as autoridades portuguesas estejam absolutamente acordes com as principais diretivas da entidade continental (UE).

A trajetória de evolução normativa portuguesa em relação ao crime de terrorismo começa com a Lei 24/81. Mais adiante, os crimes de terrorismo e organização terrorista ingressaram no contexto normativo do Código Penal, permanecendo até a superveniente revogação pela Lei 52/2003, quando Portugal inicia seu alinhamento às orientações e diretivas da União Europeia.

Atualmente o principal diploma legal português acerca do financiamento ao terrorismo e branqueamento de capitais (BC/FT) é a Lei nº 83/2017, a qual, reafirmando o compromisso português de alinhamento ao bloco, transpõe parcialmente as diretivas 2015/849/UE do Parlamento Europeu e 2016/2258/UE do Conselho, assim como altera o Código Penal, o Código da Propriedade Industrial, revogando a Lei nº 25/2008 e o Decreto-Lei nº 125/2008.

Finalmente, merece especial destaque, em solo português, a lei de combate ao terrorismo¹²⁵, Lei 52/2003, que faz a previsão e estabelece as punições para os atos e organizações terroristas, realizando a transposição para a ordem jurídica interna de Portugal da Diretiva (UE) 2017/541, do Parlamento Europeu e do Conselho, reafirmando-se a luta contra o terrorismo, além de substituir a Decisão-Quadro 2002/475/JAI do Conselho e a Decisão 2005/671/JAI, também do Conselho.

Este diploma define organizações terroristas, em seu artigo 2º, bem como o próprio tipo de terrorismo, no artigo 4º, estando na sua quinta alteração, de acordo com a Lei nº 16/2019. Merecem igualmente o nosso destaque as alterações introduzidas pela Lei nº 60/2015, criminalizando a apologia pública e as deslocções para a prática do crime de terrorismo.

¹²⁵ DIÁRIO DA REPÚBLICA ELETRÔNICO. **Lei nº 52/2003, de 22 de agosto**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/656128/details/maximized>. [Consul.12abr.2019].

As ameaças e informações fazem com que o governo português esteja permanentemente atento ao flagelo terrorista, além, evidentemente, dos seus compromissos assumidos como país membro da União Europeia.

Dessa forma, órgãos e instituições apresentam regras e procedimentos de prevenção e detecção de práticas terroristas e, neste sentido, a CMVM dispõe de um dos mais importantes repositórios de legislação para o combate ao terrorismo e branqueamento de capitais de Portugal, representando uma significativa fonte de pesquisa e investigação sobre o tema.

No mesmo sentido, há que se destacar a criação da Comissão de Coordenação de Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento ao Terrorismo, instituída através da Resolução do Conselho de Ministros nº 88/15 e vinculada ao Ministério das Finanças, a qual representa, nestes tempos, uma das mais importantes iniciativas do governo português para prevenção e combate ao BC/FT (Branqueamento de Capitais e Financiamento ao Terrorismo).

Dessa forma, desenhamos os contornos das regras sobre branqueamento de capitais e terrorismo no Brasil e em Portugal, descrevendo as principais iniciativas governamentais, em ambos os países, sublinhando o que há de mais relevante no contexto normativo em vigor naqueles ordenamentos jurídicos, na mesma medida em que apontamos a relação dessas regras com o instituto do *Compliance* criminal.

CONCLUSÃO

A percepção da criminalidade, nesta quadra, aponta para uma evolução do paradigma de atuação criminosa, com cada vez mais incidência da denominada criminalidade moderna, leia-se, aquela que se utiliza de alta tecnologia e dos avanços contemporâneos, sobretudo no campo da comunicação, para alcançar seus objetivos ilícitos.

O criminoso moderno mirou nos entes coletivos (pessoas jurídicas), para potencializar suas possibilidades criminosas e, com isso, alargar os seus ganhos ilícitos.

Nesta linha, as pessoas jurídicas têm sido empregadas como instrumento de consecução de práticas delitivas, sobretudo nas iniciativas criminosas que envolvam vultosas quantias, *e.g.*, operações de lavagem de dinheiro, que perpassam, em regra, pelo sistema bancário, atos de corrupção e financiamento ao terrorismo, com deslocamento de valores destinados ao custeio de células e organizações terroristas ao redor do mundo.

As relações público-privadas, os contratos com a administração pública, também revelam pontos de vulnerabilidade que permitem a proliferação de campos férteis às iniciativas criminosas corporativas.

É justamente neste cenário, de criminalidade dos tempos modernos, que o *Compliance* criminal se apresenta como uma realidade posta e já consagrada, especialmente em diversos ordenamentos jurídicos, por vezes como norma cogente, tantas outras, como regramento interno de órgãos e instituições, públicas e privadas, sempre voltado ao combate de desconformidades que, em regra, configuram condutas típicas.

Elegemos os crimes de branqueamento (lavagem de dinheiro) e financiamento ao terrorismo, elementos focais desta pesquisa, para demonstrar a efetividade do *Compliance* criminal como instrumento de mitigação daquelas práticas criminosas, adotando-se uma postura inovadora, onde a atuação *ex ante*, ou seja, a prevenção, passa a ser protagonista e, sobretudo, possível até mesmo aos órgãos de persecução penal, a partir das relações estabelecidas com os sistemas internos de *Compliance* corporativos, rompendo-se o paradigma histórico de atuação *ex post* na seara penal, leia-se, aguardar passivamente a ocorrência delitiva para posterior persecução penal.

Neste contexto, descrevemos os contornos do instituto do *Compliance*, desde a sua genealogia, passando pelo conceito e a evolução histórica no cenário estadunidense, até desenharmos os contornos normativos e de aplicabilidade contemporânea, especialmente na perspectiva interna do Brasil e de Portugal, privilegiando-se o método de estudo comparativo.

A dialética do *Compliance* criminal e o Direito Penal foi demonstrada em diversos pontos de interseção, onde o *Compliance* vem em auxílio à dogmática penal, não com viés punitivista, mas, pelo contrário, para inaugurar uma nova perspectiva preventiva da conduta criminal, reafirmando-se o Direito Penal como *ultima ratio* e, principalmente, permitindo a cooperação dos mecanismos preventivos de desconformidades corporativas com as autoridades de persecução penal, sempre que aquelas condutas caracterizem crimes.

Enfrentamos a análise do crime de branqueamento de capitais (lavagem de dinheiro), com a anamnese de suas fases e técnicas, desvelando-se as faces de incidência, prevenção e combate deste ilícito no Brasil e em Portugal.

De igual forma, estabelecemos a relação do *Compliance* criminal com a prevenção daquele crime, ora por meio da incidência de rígidos diplomas legais, tanto em Portugal, quanto no Brasil, ora pela postura corporativa de adoção de mecanismos de *Compliance*, *e.g.*, o *follow the money*, KYC, entre outros, além da descrição das medidas governamentais, em ambos os países, com destaque para a ENCCLA, no Brasil, e a Comissão de Coordenação de Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e Financiamento ao Terrorismo, em Portugal.

Mergulhamos em uma análise histórica e técnica sobre o crime de terrorismo, sua perspectiva normativa no Brasil e em Portugal, descrevendo as iniciativas de *Compliance* capazes de mitigar a incidência deste delito, especialmente pela atuação de instrumentos corporativos de prevenção.

O *Compliance* criminal nas pessoas jurídicas mereceu um especial olhar, sobretudo para respondermos ao questionamento: de como este instituto pode dar efetividade à prevenção de crimes, numa nova perspectiva de atuação dos órgãos de persecução?

Concluimos que o *Compliance* criminal permite a instrumentalização de uma função preventiva pouco empregada pelo Direito Penal, a partir da análise de riscos e efetiva aplicação dos mecanismos de integridade corporativa, capazes de mitigar as potenciais afetações de bens jurídicos que, na esfera corporativa, caracterizam desconformidades, mas, em regra, sob a ótica pública, configuram crimes.

Restou entendido, da análise investigativa, que o avanço das estruturas econômicas, sociais, tecnológicas, e a própria globalização, promoveram uma reinvenção civilizatória, onde a sociedade líquida produziu uma igualmente líquida criminalidade.

Essa nova realidade também permitiu a construção de novos mecanismos de defesa de direitos e prevenção de ilicitudes, residindo, neste ponto, a importância do advento do *Compliance* criminal para preencher esse espaço, onde o Direito Penal clássico deixou um

vácuo de atuação, em razão da sua visão histórica de crime, em muito superada pela criminalidade moderna.

O *Compliance* criminal, ao lado do Direito Penal Econômico, traduzem um novo paradigma da perspectiva criminológica e assumiram, nesta quadra, o protagonismo de prevenção e combate à denominada criminalidade moderna, especialmente em relação aos esforços de contenção das práticas criminosas corporativas (lavagem de dinheiro, corrupção, financiamento ao terrorismo etc), flagelos contemporâneos que seguem vitimando sociedades e economias ao redor do mundo.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. **Empresas investem mais em programas anticorrupção após a Lava Jato, diz pesquisa.** [Em linha] [Consult. 24 de mar. 2018]. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2017-10/empresas-investem-mais-em-programas-anticorruptao-apos-lava-jato-diz>.

ANTUNES, Maria João. **A responsabilidade criminal das pessoas colectivas entre o direito penal tradicional e o novo direito penal.** in DPEE: textos doutrinários, Vol. III, Coimbra Editora, 2009;

_____. **Responsabilidade Criminal das Pessoas Colectivas e Equiparadas – Alterações Introduzidas pela Lei N.º 59/2007, de 4 de setembro.** in Estudos de Direito do Consumidor, Centro de Direito do Consumo, N.º 8 – 2006/2007.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES DOS MERCADOS FINANCEIRO E DE CAPITAIS. **Guia de Prevenção à “Lavagem de Dinheiro” e ao Financiamento do Terrorismo no Mercado de Capitais Brasileiro 2014.** [Em linha]

[Consult.18.abr.2019]. Disponível em: http://www.anbima.com.br/data/files/A8/96/7B/01/B78C7510E855FB75862C16A8/ANBIMA-Guia-PLD_1_.pdf.

BANCO DE PORTUGAL. Aviso n.º 5/2008, de 01 de setembro. [Em linha] [Consult.24.abr.2019]. Disponível em: <https://www.bportugal.pt/aviso/52008>.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas.** Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BRAGUÊS, José Luís – O Processo de Branqueamento de Capitais. OBEGEF – Observatório de Economia e Gestão de Fraude WORKING PAPERS: Edições Húmus, 2009.ISBN 978-989-8139-09-2.

BENEDETTI, Carla Rahal. **Criminal Compliance: instrumento de prevenção criminal corporativa e transferência de responsabilidade penal.** São Paulo: Quartier Latin, 2014.

BITTENCOURT, Sidney. **Comentários à Lei Anticorrupção - Lei 12.846/2013.** 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Princípios garantistas e a delinquência do colarinho branco.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, nº 11, 1995.

BLANCO, Enrique Muñoz. **La responsabilidad del ‘compliance officer’.** [Em linha] [Consult. 02 de abr. 2018]. Disponível em: <https://es.ontier.net/ia/enriquemunozresponsabilidadcomplianceofficer20102017.pdf>.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de Dinheiro: Aspectos penais e processuais penais: Comentários à lei 9.613/1998 com as alterações da lei 12.683/2012**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BRANDÃO, Nuno. **O Regime Sancionatório das Pessoas Colectivas na Revisão do Código Penal**. In Revista do CEJ, 1.º Semestre, 2008, N.º 8 (Especial): Jornadas sobre a Revisão do Código Penal.

_____. **Branqueamento de Capitais: o sistema comunitário de prevenção**. Coimbra: Ed. Coimbra, 2002.

BRASIL. **Decreto 154 de 26 de junho de 1991**. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas. [Em linha] [Consul. 09 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0154.htm.

_____. **Decreto 3.678 de 30 de novembro de 2000**. Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. [Em linha] [Consul. 09 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm.

_____. Decreto nº 8.420/15. Regulamenta a Lei no 12.846, de 1o de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências. [Em linha] [Consul. 01 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/D8420.htm.

_____. **Decreto nº 5.015 de 12 de março de 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional. [Em linha] [Consul. 09 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm.

_____. **Decreto nº 5.687 de 31 de janeiro de 2006**. Promulga a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção. [Em linha] [Consul. 09 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm.

_____. **DECRETO-LEI nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. [Em linha] [Consul. 13 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm.

_____. **DECRETO-LEI nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. [Em linha] [Consul. 13 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm.

_____. **Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983.** Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências. [Em linha] [Consul. 13 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7170.htm.

_____. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.** Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. [Em linha] [Consul. 13 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm.

_____. **Lei 12.846, de 01 de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. [Em linha] [Consul. 20 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm.

_____. **Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016.** Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. [Em linha] [Consul. 13 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13260.htm.

BRITO, Teresa Quintela de. **Relevância dos mecanismos de "Compliance" na responsabilização penal das pessoas colectivas e dos seus dirigentes.** Anatomia do Crime: Revista de Ciências Jurídico-Criminais, Lisboa, 2014.

CARRARA, Francesco. **Reminiscencias de cátedra y foro.** Trad. Guerrero. Bogotá: Temis, 1998.

COIMBRA, Marcelo de Aguiar; BINDER, Vanessa Alessi Manzi. **Manual de Compliance: preservando a boa governança e a integridade das organizações.** São Paulo: Atlas, 2010.

COMISSÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. **Branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo.** [Em linha] [Consul. 10 de abr. 2019]. Disponível em: https://www.cmvm.pt/pt/CMVM/branqueamento/Pages/O-que-e_bcft.aspx.

_____. **Legislação internacional.** [Em linha] [Consul. 12 de abr. 2019]. Disponível em: <https://www.cmvm.pt/pt/CMVM/branqueamento/Pages/Legislacao.aspx>.

CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. **Branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo: Conselho e Parlamento chegam a acordo.** [Em linha] [Consul. 07 de abr. 2019]. Disponível em: <http://www.consilium.europa.eu/pt/press/press->

releases/2017/12/20/money-laundering-and-terrorist-financing-presidency-and-parliament-reach-agreement/.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. **CGU declara inidônea empresa Sanko Sider.** [Em linha] [Consul. 30 de mar. 2019]. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/noticias/2018/03/cgu-declara-inidonea-empresa-sanko-sider>.

COSTA, José de Faria. **O Branqueamento de Capitais (algumas reflexões à luz do direito penal e da política criminal).** In Separata do Boletim da Faculdade de Direito, Vol. LXVIII, Universidade de Coimbra, 1992

CARLI, Carla Veríssimo de. **Lavagem de dinheiro: ideologia da criminalização e análise do discurso.** Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012.

DIÁRIO DA REPÚBLICA ELETRÔNICO. **Decreto do Presidente da República nº 45/91, de 29 de agosto.** Ratifica a Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas. [Em linha] [Consul. 08 de abr. 2019]. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa-avancada/-/asearch/304532/details/normal?types=SERIEI&numero=45%2F91&tipo=%22Decreto+do+Presidente+da+Rep%C3%BAblica%22>

_____. **Decreto-Lei 15/93, de 22 de janeiro.** Revê a legislação de combate à droga. [Em linha] [Consul. 10 de out. 2018]. Disponível Em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/585178/details/maximized>.

_____. **Decreto-Lei n.º 28/84, de 20 de janeiro.** Altera o regime em vigor em matéria de infracções antieconómicas e contra a saúde pública. [Em linha] [Consul. 25 de abr. 2018]. Disponível em: <https://dre.pt/legislacao-consolidada/-/lc/34569075/view?consolidacaoTag=Consumo>.

_____. **Lei n.º 10/2002, de 11 de fevereiro.** Aperfeiçoa as disposições legais destinadas a prevenir e punir o branqueamento de capitais provenientes de actividades criminosas e quinta alteração ao Decreto-Lei n.º 325/95, de 2 de Dezembro, alterado pela Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro, pelo Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de Novembro, pela Lei n.º 104/2001, de 25 de Agosto, e pelo Decreto-Lei n.º 323/2001, de 17 de Dezembro. [Em linha] [Consul. 15 de out. 2018]. Disponível em: https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/273418/details/maximized?sort=whenSearchable&sortOrder=ASC&q=VALORES+MOBILI%C3%81RIOS&print_preview=print-preview&perPage=100%2Fen.

_____. **Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto.** Lei de Combate ao Terrorismo. [Em linha] [Consul. 12 de abr. 2019]. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/656128/details/maximized>.

_____. **Lei nº 59/2007, de 04 de setembro.** Vigésima terceira alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro. [Em linha] [Consul. 30 de out. 2018]. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/640142/details/maximized>.

_____. **Lei 83/2017, de 18 de agosto.** Estabelece medidas de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo, transpõe parcialmente as Diretivas 2015/849/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, e 2016/2258/UE, do Conselho, de 6 de dezembro de 2016, altera o Código Penal e o Código da Propriedade Industrial e revoga a Lei n.º 25/2008, de 5 de junho e o Decreto-Lei n.º 125/2008, de 21 de julho. [Em linha] [Consul. 09 de abr. 2019]. Disponível em: <https://dre.pt/home/-/dre/108021178/details/maximized>.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Vol. 1. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

AMARAL, Thiago Bottino do. **Direito Penal Econômico.** Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2015. [Em linha] [Consul. 02 de abr. 2018]. Disponível em: https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/direito_penal_economico_2015-1.pdf.

DEUTSCHE WELLE. **Volkswagen afasta diretores da Porsche e da Audi.** [Em linha] [Consul. 30 de mai. 2018]. Disponível em: <http://www.dw.com/pt-br/volkswagen-afasta-diretores-da-porsche-e-da-audi/a-18737695>.

ESPIÑEIRA, Bruno; CRUZ, Rogério Schietti; REIS JÚNIOR, Sebastião (orgs.). **Crimes Federais.** Belo Horizonte: D'Plácido, 2015.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **A Lei Sarbanes-Oxley.** [Em linha] [Consul. 20 de mar. 2018]. Disponível em: <http://www.soxlaw.com>.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Vale perde mais de R\$ 70 bilhões em valor de mercado após tragédia em Brumadinho.** [Em linha] [Consul. 06 de fev. 2019]. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/01/acoes-da-vale-despencam-apos-tragedia-em-brumadinho.shtml>.

FONSECA, Pedro Henrique Carneiro da. **Lavagem de dinheiro** – Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

FRIEDMAN. Thomas L. **The World is Flat.** 1.ed. EUA: Penguin Books, 2005.

G1. **Justiça bloqueia R\$ 5 bilhões da Vale após rompimento de barragem em Brumadinho.** [Em linha] [Consul. 06 de fev. 2019]. Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/noticia/2019/01/26/justica-bloqueia-r-5-bilhoes-da-vale-apos-rompimento-de-barragem-em-brumadinho.ghtml>.

G1. **Petrobras é 10ª maior empresa do mundo, segundo ranking da Forbes.** [Em linha] [Consul. 30 de mar. 2019]. Disponível em: <http://g1.globo.com/economia/negocios/noticia/2012/04/petrobras-e-10-maior-empresa-do-mundo-segundo-ranking-da-forbes.html>.

GODINHO, Jorge. **Do crime de Branqueamento de Capitais. Introdução e Tipicidade.** Coimbra: Almeida, 2001.

GOVERNMENT PUBLISHING OFFICE. **USA PATRIOT ACT.** [Em linha] [Consul. 04 de abr. 2019]. Disponível em: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-107publ56/pdf/PLAW-107publ56.pdf>.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. **Código Civil Comentado. Série Descomplicada.** São Paulo: Rideel, 2013.

HASSEMER, Winfried. **Características e crises do moderno direito penal.** Trad. Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal, n. 18, fev/mar. 2003.

ITAMARATY. **O Brasil e a OCDE.** [Em linha] [Consul. 03 de abr. 2019]. Disponível em <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/diplomacia-economica-comercial-e-financeira/15584-o-brasil-e-a-ocde>.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **A corrupção em uma perspectiva internacional.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 64. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

LEAL, Rogério Gesta; SILVA, Ianaíê Simonelli da (Orgs.). Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2014. **As múltiplas faces da corrupção e seus efeitos na democracia contemporânea.** [Em linha] [Consul. 02 de abr. 2018]. Disponível em: http://unisc.br/editora/as_multiplas_faces_red.pdf.

LEUTERIO, Alex Pereira. **Criminal Compliance e o pensamento penal de Silva-Sanchez.** Conteúdo Jurídico, Brasília - DF: 17 maio 2014. [Em linha] [Consul. 23 de mar. 2018]. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.48120&seo=1>.

MACHADO, Hugo de Brito. **Responsabilidade Penal no Âmbito das Empresas** In: SALOMÃO, Heloisa Estellita (Coord.). **Direito Penal Empresarial.** São Paulo: Dialética, 2001.

MENDES, António de Oliveira; CABRAL, José dos Santos. **Notas ao Regime Geral das Contra-Ordenações e Coimas.** 3.ª ed. Coimbra: Almedina, 2009.

CORDEIRO, António Menezes. **O Levantamento da Personalidade Colectiva no Direito Civil e Comercial.** São Paulo: Almedina, 2000.

MINISTÉRIO DA FAZENDA. **Coaf lança coletânea sobre novas formas de lavagem de dinheiro.** [Em linha] [Consul. 07 de abr. 2019]. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/noticias/2016/setembro/coaf-lanca-coletanea-sobre-novas-formas-de-lavagem-de-dinheiro>.

_____. **Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF.** [Em linha] [Consul. 06 de abr. 2019]. Disponível em: <http://fazenda.gov.br/carta-de-servicos/lista-de-servicos/conselho-de-controle-de-atividades-financeiras-2013-coaf>.

_____. **GAFI.** [Em linha] [Consul. 03 de abr. 2019]. Disponível em <http://www.coaf.fazenda.gov.br/menu/atuacao-internacional/participacao-no-gafi>.

_____. **Relatório de Atividades Coaf 2016.** [Em linha] [Consul. 07 de abr. 2019]. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/relatorio-de-atividades/arquivos/relatorio-de-atividades-coaf-2016.pdf/view>.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Caso Lava Jato.** [Em linha] [Consul. 30 de mar. 2018]. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato>.

_____. **Lava Jato: Operação Pão Nosso.** [Em linha] [Consul. 05 de abr. 2019]. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/rj/sala-de-imprensa/docs/pr-rj/peticao-operacao-pao-nosso/view>.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. **A ONU e o terrorismo.** [Em linha] [Consul. 02 abr. 2018]. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/acao/terrorismo/>.

O ESTADO DE SÃO PAULO. **O esquema, conforme os delatores.** [Em linha] [Consul. 05 de abr. 2019]. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,departamento-de-propinas-da-odebrecht-movimentava-us-3-3-bi-em-14-paises,70001716521>.

OLIVEIRA, André Ferreira. **Os crimes da fraude e a corrupção no espaço europeu: atas do simpósio.** Organização COSTA José de Faria; GODINHO Inês; DE SOUSA Susana Aires. Instituto de Direito Penal Econômico Europeu, 1ª Edição, Coimbra: Coimbra Editora, julho de 2014.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

ORTIZ, Mariana Transchesi. **Concurso de agentes nos delitos especiais - 1 ed.** São Paulo: IBCCRIM, 2011.

PACELLI, Eugênio. **Manual de Direito Penal Parte Geral.** 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PITOMBO, Antônio Sérgio De Moras. **Lavagem de Dinheiro. A tipicidade do crime antecedente.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PORTUGAL. Branqueamento De Capitais E Financiamento Do Terrorismo. **Relatório de Atividades 2017 da Comissão de Coordenação da Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo**. [Em linha] [Consul. 10 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.portalbcft.pt/sites/default/files/anexos/ra_2017.pdf.

_____. Branqueamento De Capitais E Financiamento Do Terrorismo. **Resolução do Conselho de Ministros nº 88/15**. [Em linha] [Consul. 09 de abr. 2019]. Disponível em: http://www.portalbcft.pt/sites/default/files/anexos/resolucao_do_conselho_de_ministros_0.pdf.

PRADO, Luiz Régis. **Direito penal contemporâneo: estudos em homenagem ao professor José Cerezo Mir**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ROCHA, Daniela. **SIGA O DINHEIRO! O TORTUOSO CAMINHO PARA RECUPERAR RECURSOS DESVIADOS POR CORRUPÇÃO**. [em linha] [Consult. 25.abr.2019]. Disponível em: <https://www.revistari.com.br/206/1143>.

ROSA, Fábio Bittencourt da. **Legitimação do ato de criminalizar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ROSSI, Rafaela. **Importância da Due Diligence em um processo de venda de empresa**. [Em linha] [Consul. 30 de mar. 2018]. Disponível em: <https://pt.linkedin.com/pulse/import%C3%A2ncia-da-due-diligence-em-um-processo-de-venda-ft-aquisi%C3%A7%C3%B5es>.

SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. **Comentários à Lei 12.846/2013**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SATULA, Benja. **Branqueamento de Capitais**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010.

SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION. [Em linha] [Consul. 19 de mar. 2018]. Disponível em: www.sec.gov.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do Direito Penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**; tradução Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros (org). **Inovações No Direito Penal Econômico Contribuições Criminológicas, Político-Criminais E Dogmáticas**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011.

SUTHERLAND, Edwin H. **Crime and business: The annals of American Academy of political and social Science**, 1941.

_____. **Crimes de Colarinho Branco**. Rio de Janeiro: Revan/Instituto Carioca de Criminologia, 2015.

THERBORN, G. **When, How and What does a Welfare State become a Welfare State?**. Freiburg, 1983.

THE UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. **LEI DE PRÁTICAS DE CORRUPÇÃO NO EXTERIOR** [Em linha] [Consul. 19 de mar. 2018]. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>.

U.S. COMMODITY FUTURES TRADING COMMISSION. **Dodd-Frank Act**. [Em linha] [Consul. 20 de mai. 2018]. Disponível em: <https://www.cftc.gov/LawRegulation/DoddFrankAct/index.htm>.