

# *Corrupção passiva e lavagem de dinheiro*

Um casamento possível na pós-modernidade



## **NIELSON NOBERTO DE AZERÊDO**

Mestrando em Direito no IDP, com área de concentração em Combate à Corrupção e à Criminalidade Econômica. Pós-Graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Anhanguera – Uniderp. Graduado em Direito pela Universidade Federal da Paraíba. Promotor de Justiça no Ministério Público do Estado do Paraná. E-mail: [nndazeredo@mppr.mp.br](mailto:nndazeredo@mppr.mp.br)

## RESUMO

Este pequeno artigo pretende servir de reflexão para analisar o atual movimento de expansão da tutela penal por meio de um delito em especial, a lavagem de dinheiro, e suas inevitáveis relações com o crime da corrupção passiva. Ainda que sob uma matriz funcional, este contributo, ao adotar o método hipotético-dedutivo e por meio de revisão bibliográfica, propõe-se a averiguar se e quando há correção dogmática na dupla imputação dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, passeando brevemente pela crise atualmente vivenciada pela teoria do bem jurídico em tempos de pós-modernidade. Ao final, por força da sofisticada criminalidade contemporânea, conclui-se pela necessidade de remodelação da concepção clássica e estrita do crime de reciclagem de ativos, em oposição crítica à parcela dita minimalista da renomada doutrina especializada.

**PALAVRAS-CHAVE:** Corrupção passiva. Lavagem de dinheiro. Bens jurídicos.

## 1 INTRODUÇÃO

Os estudos da criminalidade econômica e da corrupção, definitivamente, ganharam relevo no cenário nacional. Em razão das tempestades políticas recentes, notadamente daquelas envolvendo os altos escalões do governo, o Brasil contemporâneo tem vivido uma onda de expansão do direito penal.

Goste-se ou não, a derrocada do Estado de bem-estar social representou uma nova era, dita pós-moderna, de evidente acepção neoliberal, cunhada por Ulrich Beck de “sociedade de risco” (BECK, 2002).

Ao passo que de risco – porque a busca desenfreada pelo capital traz consigo inevitáveis perigos para a coletividade –, esse ‘novo normal’ também é, por certo, global, já que a comunicação, cada vez mais rápida, impulsiona o sistema financeiro, o mercado de capitais e toda ordem econômica internacional.

É, portanto, consectário dessa novel conjuntura a instituição de novos tipos penais – não mais centrados na proteção de bens jurídicos individuais de outrora –, mas, desta vez, com propósitos de alcançar interesses coletivos, tais como o meio ambiente, ou a ordem econômica, objeto deste trabalho.

No intento de neutralizar esses perigos, a responsabilização penal é antecipada. Como bem lembrado por Fábio Antonio Tavares dos Santos, esse novo sistema, inevitavelmente, flerta com os “tipos penais de captura”, na expressão apresentada por Klaus Tiedmann, ou seja, opta-se pela tipificação de certas condutas, com a pretensão de erradicar outros crimes complexos de difícil elucidação probatória (SANTOS, 2015).

Feitas essas apresentações iniciais, este artigo presta-se a analisar o antedito movimento de expansão da tutela penal por meio de um delito em especial, a lavagem

de dinheiro, e suas imbrincadas relações com a corrupção passiva.

O tema, embora não seja novo, permanece contemporâneo. Primeiro, em razão das recentes condenações de renomadas figuras políticas no bojo da Operação Lava Jato. Segundo, porque a corrupção, na visão de Mendroni, é um dos delitos que mais se conecta a mecanismos de reciclagem de ativos, pois o imensurável volume de capital movimentado no seio da corrupção pública não prescinde de atos de lavagem (MENDRONI, 2009).

Por força de inevitável recorte metodológico, não se tem a pretensão de monografar descritivamente sobre os conceitos elementares de ambos os crimes. Assim, o problema que se propõe a enfrentar é averiguar se e quando há correção dogmática na dupla imputação dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

Portanto, a reflexão que se pretende trazer à tona neste ensaio é investigar se as condutas de receber e ocultar os valores oriundos da corrupção passiva figuram como mero perfazimento do delito antecedente, sob a elementar de recebimento *indireto* ou se, a depender do mecanismo perpetrado, pode ser imputado crime autônomo de lavagem.

Ao final, far-se-á um contraponto crítico à ideia, de certo modo intransigente, capitaneada por parte da renomada advocacia criminal (CALLEGARI; WEBER, 2017 e VELLOSO; FIGUEIREDO; RABELO, 2019), que defende a impossibilidade de concurso entre corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

## 2 RECEBIMENTO OCULTO DE VANTAGEM INDEVIDA E LAVAGEM DE DINHEIRO

De acordo com a exegese do art. 317 do Código Penal, é corrupção passiva solicitar, receber ou aceitar promessa de vantagem indevida, para si ou para outrem, direta ou *indiretamente*, em razão da função pública exercida, ainda que fora ou antes de assumi-la.

Trata-se, portanto, de crime de ação múltipla, em que, havendo a realização de qualquer dos núcleos verbais típicos, restará configurado o delito.

Portanto, o injusto da corrupção passiva não se restringe ao recebimento da propina em si. O desvalor não está centrado somente no resultado, mas sim no *iter* anterior, na venalidade ou mercancia do próprio *munus* público, que passa a servir a finalidades espúrias (SALVADOR NETTO, 2013). O núcleo do crime, portanto, está no pacto do injusto, na conexão entre a função pública e as vantagens privadas (LEITE; TEIXEIRA, 2017).

Em assim o sendo, se a modalidade utilizada para percepção da vantagem não integra o tipo da corrupção passiva, é bem verdade que pode o agente se valer de meios diversos para obtê-la.

É necessário, desde já, proceder um recorte. Se o escopo deste estudo é averiguar se e quando é correta a dupla imputação dos crimes de corrupção e lavagem, limitar-se-á a analisar o cometimento da corrupção na elementar *receber*, pois só se pode cogitar da prática de atos de lavagem, quando o *intraneus*, definitivamente, dispor de *direitos ou valores provenientes de infração penal*.

Feitos esses esclarecimentos, cumpre fazer outro alerta. Também não é objeto deste trabalho defender que a percepção indireta de vantagens espúrias, por meio de interpostas pessoas, é suficiente para caracterização do crime de lavagem de dinheiro.

Não se desconhece o precedente do E. Supremo Tribunal Federal no bojo da famigerada ação penal nº 470/MG<sup>1</sup>. Naquela ocasião, a Corte condenou o ex-deputado João Paulo Cunha por corrupção, mas, acertadamente, o absolveu da imputação de lavagem, por entender que o meio de ocultação utilizado – esposa que sacou a propina em espécie na instituição financeira – é conduta que ainda compõe a própria elementar do crime de corrupção.

Daí a dizer que, independentemente dos mecanismos de ocultação e dissimulação empregados já no próprio repasse da propina, não possa existir lavagem de dinheiro, é coisa diversa.

Durante muito tempo, adotou-se no Brasil uma concepção clássica da lavagem de dinheiro. Nessa visão, poder-se-ia cogitar de reciclagem somente depois do esgotamento do crime antecedente.

Mas a criminalidade contemporânea, brevemente pincelada nas considerações iniciais deste ensaio, recomenda a mudança dessa visão tradicional. O novo direito penal, dito econômico, apesar de não deter autonomia científica, é reconfigurado, a partir de determinadas situações concretas e inéditas.

A atual sofisticação da criminalidade econômica, na qual se inclui a lavagem internacionalmente organizada de ativos, demanda uma releitura das categorias clássicas do direito penal. E é por isso que se concorda com a constatação de Schünemann, de que a matriz teórica do direito penal econômico – goste-se ou não – é funcionalmente normativista, porque só assim é capaz de dar respostas para os novos fenômenos da

---

1 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Sextos Embargos Infringentes na Ação Penal nº 470/MG. Brasília. DF Relator: Ministro Luiz Fux, julgado em 13.04.2014.

criminalidade pós-moderna (SCHÜNEMANN, 1996).

Como era de se esperar, essa expansão da tutela penal não está imune a críticas. Silva Sánchez, por exemplo, tem censurado aquilo que chama de relativização das estruturas dogmáticas e ontológicas do sistema de imputação penal, que caminha, segundo ele, para uma outra direção, da intervenção associada a finalidades de política criminal (SILVA SÁNCHEZ, 1992).

Mas superadas as críticas, mal ou bem, o que se tem visto, e não somente no Brasil, é a revisão do direito penal, porque o de outrora mostrou-se desfuncional e incapaz de assimilar a atual criminalidade (organizada, econômica ou corporativa).

Fixados esses pontos, voltando-se ao estudo da lavagem de ativos, objeto deste ensaio, o *modus* de ocultação ou dissimulação da contemporaneidade não se resume ao mero pagamento a interposta pessoa. Sofisticadamente, tem-se adotado métodos para percepção da propina já revestida de boa aparência, sendo despiciendo a prática posterior de qualquer ato de ocultação ou dissimulação, a exemplo da transação internacional sub-reptícia, por meio de utilização de contas ocultas no exterior. Nesse artifício, a propina já chega ao *intraneus* – ou a pessoa por ele indicada – ocultada e fora do alcance aparente das agências de controle.

É exatamente o caso do ex-deputado federal Eduardo Cunha<sup>2</sup>, condenado pelos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro e evasão de divisas, por ter solicitado e recebido dinheiro de uma empresa privada para interferir em um contrato com a Petrobras. Naquela ocasião, o E. Supremo Tribunal Federal, acertadamente, entendeu que não se podia reconhecer a consunção entre a corrupção passiva e a lavagem, considerando que não houve simples pagamento da propina para interposta pessoa, mas sim pagamento mediante utilização de contas secretas no exterior em nome de uma *offshore* de um lado e de um *trust* de outro, transação na qual a propina, desde sua gênese, já fora depositada e ocultada em local seguro. O tribunal, portanto, decidiu que, no caso posto, restou evidenciada a autonomia dos delitos.

Ainda sobre o mesmo caso, há de se concordar com parte da sentença condenatória de piso, proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no bojo da ação penal, sob nº 5051606-23.2016.4.04.7000/PR, que assim asseverou:

438. Não seria justificável premiar o criminoso por sua maior sofisticação e ardid, ou seja, por ter habilidade em tornar desnecessária ulterior ocultação e dissimulação do produto do crime, já que estes valores já lhe são

---

2 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. HC 165036/PR, Brasília, DF. Relator: Ministro Edson Fachin, julgado em 09.4.2019.

concomitantemente repassados com a aparência de licitude ou para receptáculo secreto.

Portanto, se no ato de percepção da propina são empregadas, ainda que simultaneamente, manobras de ocultação e dissimulação suficientes para revestir o proveito espúrio com uma capa aparentemente lícita – a exemplo da utilização de transações internacionais sub-reptícias – há de haver, certamente, dupla responsabilização.

Por outro lado, não se pretende temperar a necessária desincumbência probatória da acusação para configuração do concurso de crimes. Não custa repisar que a prova do dolo, para além da mera percepção oculta ou dissimulada da vantagem ilícita, mormente na atual engenharia complexa de reciclagem de ativos, demanda criteriosa análise de indicadores externos (HASSAMER, 2005; LUCCHESI, 2018), por meio de um adequado raciocínio inferencial sobre os elementos fáticos (TARUFFO, 2014; BELTRÁN, 2017).

### 3 CONTRAPONTO CRÍTICO

Há de se fazer, neste momento, uma advertência. Parcela da doutrina renomada, a exemplo de Pierpaolo Bottini, continua apegada à concepção clássica e não abraça a tese encampada neste ensaio. Para o professor livre-docente da Faculdade de São Paulo, é possível a dupla imputação, desde que, após o recebimento da propina, o agente público realize condutas autônomas para ocultar ou dissimular os recursos espúrios, sem que se possa falar em concurso material quando os atos de ocultação são simultâneos à percepção do suborno (BOTTINI, 2018).

Noutra quadra, há aqueles que se colocam numa posição extremada e, ao mesmo tempo, minimalista. Para André Luís Callegari e Ariel Barazzeti Weber, por exemplo, há impossibilidade de concurso material entre os delitos de lavagem de dinheiro e corrupção passiva, já que ambos supostamente protegem o mesmo bem jurídico, a administração pública *latu sensu* (CALLEGARI; WEBER, 2017).

Não se pretende, em razão de evidente limite metodológico, uma imersão na crise teórica do bem jurídico, que, certamente, renderia um estudo dedicado. Entretanto, especificamente sobre o crime de lavagem de dinheiro, em síntese, a literatura especializada se divide entre os que defendem ser o bem jurídico tutelado: i) a ordem econômica; ii) a administração da justiça; iii) o bem jurídico do crime antecedente; e iv) ser delito pluriofensivo.

Ora, a *ratio* de criminalizar a lavagem de ativos é exatamente obstar que o agente

possa usufruir do produto do crime. Como bem lembrado por Kai Ambos, o criminoso “deve, no verdadeiro sentido da palavra, permanecer sentado em seu capital sujo” (AMBOS, 2007, p. 63).

Portanto, defender a impossibilidade de concurso material entre os delitos de lavagem e corrupção é escamotear a própria norma, que, de maneira evidente, deu contornos de autonomia ao tipo de lavagem. Em assim o sendo, essa corrente negacionista equipara aquele que recebe propina e nada mais faz com o *intraneus* que, após (ou, como defendido neste ensaio, concomitantemente) a percepção da vantagem, imbuído de inequívoco desígnio de lhe conferir aparência de licitude, pratica atos para ocultar a origem espúria dos ativos recebidos.

A título de ilustração, veja-se o caso de percepção de propina disfarçada de doação eleitoral registrada. Neste comportamento ardiloso, o agente vale-se do próprio aparelhamento estatal, em gravíssima afronta ao próprio pleito eleitoral, para obter recursos sujos, mas lhes conferindo aparência de juricidade.

As condutas, conquanto concomitantes, afetam bens jurídicos distintos. A corrupção, a probidade da administração pública; a lavagem, a administração da justiça, a ordem econômica e, no caso da doação espúria, a lisura do próprio regime democrático eleitoral.

Na ótica deste ensaio, portanto, a reciclagem é crime de multiofensividade. Ao passo que seu injusto se concentra na necessidade de proteger os fluxos financeiros e econômicos, também vislumbra cuidar da boa administração da justiça, porque tem claro pretexto funcional de inibir a criminalidade organizada que lhe antecede. Se o escopo do legislador não fosse o de conservar também a ordem econômica, bastaria a tipificação do favorecimento real, que já responsabiliza aquele que auxilia o criminoso a tornar seguro o proveito do crime antecedente.

Não haveria assim justificativas políticas nem dogmáticas para a edição da Lei nº 9.613/98, apenas para regular matéria que já estaria bem suprida pelo artigo 349 do Código Penal. A simples leitura da Convenção de Viena, principal carta internacional que serviu de inspiração para diversas legislações que criminalizaram a reciclagem de ativos, é suficiente para perceber que a dissimulação de bens oriundos da criminalidade, além de agredir a administração da justiça, afeta a economia e coloca em risco a segurança das relações financeiras globais.

## 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Calejado pelas críticas, o direito penal econômico, na visão deste estudo, goza de plena legitimidade, desde que não distanciado da finalidade nuclear do sistema penal de proteção de bens jurídicos significativos.

Sob uma matriz funcional, o direito penal deve ter sua própria missão, que não pode ser somente a de fornecer respostas para meras violações da norma jurídica. Seja clássico ou moderno, qualquer tipo penal, para receber amparo constitucional, deve ter por mister a proteção de um bem jurídico imprescindível para uma sociedade.

Ao passo que essa ideia de proteção de bens jurídicos assume especial relevância nos sistemas penais democráticos, incumbe à dogmática, por outro lado, a estipulação de contornos teóricos que permitam amoldar esses episódios ditos pós-modernos aos novos fins político-criminais.

Noutros tempos, o direito penal clássico, tido por liberal ou iluminista, em razão do modelo patrimonialista vivenciado à época, cingia-se à proteção de bens jurídicos puramente individuais.

Entretanto, a criminalidade econômica atual tem exigido da ciência penal respostas para problemas até então inexistentes. Esse novo subsistema penal, dito econômico, tem a responsabilidade de proteger novos valores e interesses jurídicos, decorrentes do mundo globalizado, mormente aqueles relacionados à ordem econômica.

O risco, antes restrito a desastres naturais ou a negligência humana esporádica, passou a ser ínsito a qualquer negócio empresarial. A rapidez da interação e da comunicação globalizada contribui para que toda coletividade seja, ao menos em potencial, afetada pelos novos meios de produção, independentemente da localização geográfica das vítimas ou da atividade econômica, tida como foco de perigo.

E é exatamente por isso, por ser legítimo o emprego da tutela penal na proteção de valores supraindividuais, tais como a ordem econômica e social, que é quase consenso internacional enxergar a tipificação de lavagem de ativos como um movimento razoável de expansão do direito penal.

Mas um alerta é necessário. Constatar que a lavagem de dinheiro tem estreita conexão com o recente expansionismo penal não significa inferir que o direito penal passou a se apresentar como *prima ratio*, e não mais como *ultima ratio*. A criminalização da lavagem se insere na ótica transnacional do direito penal, tanto que a legislação brasileira segue a lógica das principais normativas penais estrangeiras.

Por sua essência parasitária e autônoma, percebe-se que o recado do legislador

é claro: o crime, seja ele qual for, não pode gerar lucro. Logo, ele (o lucro) é, independentemente da sorte do delito originário, por si só, crime diverso.

Portanto, o legislador deliberadamente optou por tornar a reciclagem delito autônomo, revestido de gravidade singular, frente às infrações antecedentes.

Feitas essas considerações, o propósito específico deste ensaio foi investigar se as condutas de receber e ocultar os valores oriundos da corrupção passiva figuram como mero perfazimento do delito antecedente, sob a elementar de recebimento *indireto* ou se, a depender do mecanismo perpetrado, pode ser imputado crime autônomo de lavagem.

Depois de demarcar os liames entre as condutas configuradoras de lavagem e aquelas que não passam de atos atípicos (mero exaurimento do crime de corrupção), concluiu-se não ser nem política nem dogmaticamente adequado, sobretudo nos casos mais sofisticados de pagamento mediante utilização de contas secretas no exterior (*offshore* de um lado e *trust* de outro, transação na qual a propina, desde sua gênese, já fora depositada ocultada em local seguro, sem necessidade de prática de atos de reciclagem posteriores), entender que a ocultação e dissimulação são mero exaurimento do crime de corrupção passiva.

Se é da própria essência da reciclagem a sua autonomia ontológica, não se pode enxergá-la como mero desdobramento causal da corrupção. A lavagem macula o tráfico de ativos e prejudica a transparência do sistema financeiro, razão a qual não parece razoável defender o exaurimento de sua danosidade lesiva no crime de corrupção passiva.

Para uma correta aplicação do princípio da consunção, necessário seria que o tipo de corrupção passiva abarcasse toda desvalorização jurídico-penal do fato, o que não é o caso, pois, em certas hipóteses, a ocultação e a dissimulação não são mero desdobramento lógico da ação típica da corrupção.

Nesses casos, justifica-se a aplicação do concurso de crimes, porque a lavagem – ainda que concomitante à percepção da propina – revela ação e resultado autônomos.

## REFERÊNCIAS

AMBOS, Kai. **Lavagem de dinheiro e Direito Penal**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 2007.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Barcelona: Paidós, 2002.

BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Prova e verdade no direito**. Tradução de: RAMOS, V. P. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Sextos Embargos Infringentes na Ação Penal nº 470/MG. Brasília. DF, 13 de março de 2014. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília: STF, 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. HC 165036/PR, Brasília, DF. Relator: Ministro Edson Fachin, julgado em 9/4/2019.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Nem sempre é correta a dupla imputação por corrupção e lavagem. **Conjur**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-03/direito-defesa-nem-sempre-correta-dupla-imputacao-corrupcao-lavagem>>. Acesso em 02 de fevereiro de 2021.

HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do direito penal**. Tradução da 2. ed. de: SILVA, P. R.A. Porto Alegre: Sergio Antonis Fabris, 2005.

LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano. Financiamento de partidos políticos, caixa dois eleitoral e corrupção. In: LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano (Org.). **Crime e política: corrupção, financiamento irregular de partidos políticos, caixa dois eleitoral e enriquecimento ilícito**. São Paulo: Editora FGV, 2017.

LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons. 2018.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. Reflexões pontuais sobre a interpretação do crime de corrupção no Brasil à luz da APn 470/MG. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 102, n. 933, p. 47-59, 2013.

SANTOS, Fábio Antonio Tavares dos. **O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo**. São Paulo: LiberArs, 2015.

SCHÜNEMANN, Bernd. Consideraciones críticas sobre la situación espiritual de la ciência jurídico-penal alemana. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, tomo 49, fasc./mes 1, 1996. pp. 187-218.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo**. Barcelona: J.M. Bosch Editor S.A, 1992.

TARUFFO, Michele. **A prova**. Tradução de: COUTO, J. G. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

VELLOSO, Pedro Ivo; FIGUEIREDO, Ticiano; RABELO, Célio. A (des) caracterização da lavagem de ativos no caso de recebimento oculto da vantagem. **Conjur**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-08/opiniaio-lavagem-ativos-vantagem-indevida-oculta>>. Acesso em 06 de fevereiro de 2021.

WEBER, Ariel Barazzetti; CALLEGARI, André Luiz. Impossibilidade de concurso material entre corrupção passiva e lavagem de dinheiro. **Conjur**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-mar-22/concurso-material-entre-corrupcao-passiva-lavagem-dinheiro>>. Acesso em 06 de fevereiro de 2021.