



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.222.580 - PR (2010/0216264-5)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : A E J B
ADVOGADO : FRANCISCO ERNANDO UCHOA LIMA SOBRINHO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL E DE LAVAGEM DE CAPITAIS. ART. 16 DA LEI N. 7.492/1986. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO E NULIDADE. AUSÊNCIA. FALTA DE DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA.

1. Está extinta a punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva, do delito tipificado no art. 16 da Lei n. 7.492/1986. A pena concreta, transitada em julgado para a acusação, está fixada em 1 ano e 2 meses de reclusão. Desde o último marco interruptivo, consistente na publicação da sentença condenatória, em 14/1/2009, transcorreu lapso superior a 4 anos.

2. O acórdão que, em apelação exclusiva da defesa, altera a tipificação dos fatos atribuída na sentença e diminui as reprimendas impostas não constitui marco interruptivo da prescrição.

3. Não prospera a alegação de ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, uma vez que as questões suscitadas pela defesa foram devidamente debatidas no julgamento da apelação, inexistindo omissão a ser sanada nos embargos, sendo improcedente a tese de que seria nulo o julgamento do recurso integrativo.

4. De um lado, apesar de trazer a tese de nulidade do processo, pela ausência de oitiva de uma testemunha residente no exterior, que seria essencial para a defesa, o recorrente não indicou o dispositivo de lei federal que estaria violado; de outro, embora alegue ofensa ao art. 236 do Código de Processo Penal, não explicitou as razões pelas quais entende malferido o dispositivo. Aplicação, em ambas as hipóteses, da Súmula 284/STF, pela falta de delimitação da controvérsia.

5. A análise da alegação de que a testemunha seria essencial e de que teria havido afronta ao art. 155 do Código de Processo Penal, pela insuficiência das provas para comprovar a autoria delitiva e o dolo nas condutas, demandaria incursão ao campo fático-probatório, providência vedada em recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

6. Inexiste *bis in idem* pela condenação do recorrente como incurso nos arts. 16 e 22 da Lei n. 7.492/1986, pois praticou ele as condutas tipificadas em cada um dos delitos, que são autônomas e distintas, não tendo origem no mesmo fato (dirigir instituição financeira e promover



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

remessa ilegal de divisas ao exterior ou manter depósitos no exterior sem comunicação à repartição federal responsável).

7. O agente que praticou o crime contra o sistema financeiro nacional (art. 22 da Lei n. 7.492/1996) pode também ser sujeito ativo do delito de lavagem de capitais (art. 1º da Lei n. 9.613/1998), não constituindo este mero exaurimento impunível do primeiro crime e tampouco ficando caracterizado o *bis in idem* em decorrência da dupla punição. São condutas independentes, cada qual tipificada autonomamente, inexistindo, no ordenamento jurídico, qualquer previsão excluindo a responsabilidade do autor do crime antecedente pelo delito posterior.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido. De ofício, declarada extinta a punibilidade do recorrente, pela prescrição da pretensão punitiva, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º, e 114, II, do Código Penal, tão somente quanto ao delito do art. 16 da Lei n. 7.492/1986.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento e, de ofício, declarar extinta a punibilidade, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de março de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.222.580 - PR (2010/0216264-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de recurso especial interposto por **A E J B**, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região na Apelação Criminal n. 2005.70.00.034205-1/PR.

Consta dos autos que o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR condenou o recorrente às penas de 4 anos e 6 meses de reclusão e 100 dias-multa, como incurso no art. 4º, *caput*, da Lei n. 7.492/1986. Na mesma ocasião, foram-lhe impostas as reprimendas de 5 anos e 4 meses de reclusão e 120 dias-multa pela prática do delito tipificado no art. 1º, VI, da Lei n. 9.613/1998. Pelo concurso material, totalizaram 9 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 220 dias-multa, no valor unitário de dois salários mínimos. Fixou-se, ainda, nos termos do art. 384, IV, do Código de Processo Penal, a obrigação de reparação do dano em 15% de 59 milhões de dólares.

Apenas a defesa apelou, sendo parcialmente provido o recurso, por maioria, para substituir a condenação pelo crime do art. 4º, *caput*, da Lei n. 7.492/1986 pelos delitos dos arts. 16 e 22 da mesma lei, mantido o decreto condenatório quanto ao art. 1º, VI, da Lei n. 9.613/1998. Reduziu-se, também, o valor da reparação do dano para R\$ 9.523,77 (nove mil, quinhentos e vinte e três reais e setenta e sete centavos).

Após o julgamento da apelação, as penas ficaram assim fixadas:

- a) art. 16 da Lei n. 7.492/1986: 1 ano e 2 meses de reclusão e 20 dias-multa;
- b) art. 22 da Lei n. 7.492/1986: 2 anos e 4 meses de reclusão e 30 dias-multa;
- c) art. 1º, VI, da Lei n. 9.613/1998: 3 anos, 2 meses e 20 dias de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reclusão e 40 dias-multa.

Em razão do concurso material, as reprimendas foram totalizadas em 6 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 90 dias-multa.

O julgado recebeu a seguinte ementa (fls. 1.366/1.377):

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL. MULTA. REGRAS PROCESSUAIS DO ESTADO REQUERIDO. TRADUÇÃO. IRREGULARIDADE. INOCORRÊNCIA. OPERAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA IRREGULAR. GESTÃO FRAUDULENTA. IMPOSSIBILIDADE. EVASÃO DE DIVISAS ATRAVÉS DE OPERAÇÕES DE "DÓLAR-CABO". LAVAGEM DE DINHEIRO. CONCURSO MATERIAL.

1. No Decreto nº 3.810/2001, que promulgou o acordo de cooperação em matéria penal entre Brasil e EUA, consta, no artigo V, item 3, que *"as solicitações serão executadas de acordo com as leis do Estado Requerido, a menos que os termos deste Acordo disponham de outra forma. O método de execução especificado na solicitação deverá, contudo, ser seguido, exceto no que tange às proibições previstas nas leis do Estado Requerido"*. Por conseguinte, não há falar em cerceamento de defesa quando a prova testemunhal requerida exclusivamente pela defesa não é admitida pelo Estado Requerido.

2. Nem todos os documentos redigidos em língua estrangeira devem ser traduzidos, mas apenas aqueles que se fizerem necessários, consoante preclara disposição do art. 236 do CPP.

3. A condenação pelo crime de *gestão fraudulenta* impõe-se com o objetivo de punir racionalmente a prática de inúmeras fraudes tipificadas ao longo da Lei dos Crimes do Colarinho Branco (artigos 5º, 6º, 7º, 9º, 10º, 11, 13, 14, 15, 17 § u., II, 19 e 21) quando perpetradas à frente da gestão de uma instituição financeira.

4. Contudo, cuidando-se de instituição financeira operada sem autorização da autoridade competente para a realização de transferências internacionais - conduta recriminada no artigo 16 da LCSFN -, revela-se descabida a condenação pelo crime do artigo 4º, *caput*, da Lei 7.492/86, que pressupõe a gestão de uma instituição financeira regular, conforme jurisprudência deste Colegiado.

5. Dessarte, impõe-se o afastamento da condenação pelo crime de *gestão fraudulenta* em prol da responsabilização criminal pelos crimes capitulados nos artigos 16 a 22, haja vista que, além da operação de instituição financeira equiparada sem autorização para transferências internacionais, ficou sobejamente demonstrado o firme propósito de promover milionária evasão de divisas do país durante mais de quatro anos, mediante transações de "dólar-cabo", efetuadas a partir da *off-shore* constituída em paraíso fiscal, praticando, inclusive, a segunda figura delitiva do parágrafo único do artigo 22 da LCSFN, isto é, a manutenção de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

depósitos no exterior sem declaração à autoridade competente.

6. Os crimes de *operação de instituição financeira sem autorização da autoridade competente* e *evasão de divisas* constituem, por si só, um nefasto instrumento para a *ocultação* de bens provenientes dos mais variados delitos, independentemente de se apurar se cada cliente do "doleiro" ora acusado enveredou pelo mundo do crime.

7. Não ficando configurada a absorção do crime de *evasão de divisas* pelo delito de *lavagem de dinheiro* quando o agente promove, na condição de "doleiro", a *evasão de divisas* para os seus clientes e *oculta* a milionária quantia evadida nas contas bancárias mantidas no exterior, em nome de *offshore* constituída em paraíso fiscal, impõe a aplicação do *curso material* de delitos, consoante iterativa jurisprudência deste Tribunal.

Foram opostos embargos de declaração (fls. 1.406/1.410), tendo o Relator constatado haver equívoco no voto divulgado e determinado a republicação do acórdão, com a reabertura do prazo recursal (fl. 1.412). Feito isso, sobreveio a oposição de novos declaratórios, que foram rejeitados (fl. 1.501):

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AMBIGUIDADE, OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios têm o objetivo específico de provocar novo pronunciamento judicial de caráter integrativo e/ou interpretativo nas hipóteses de ambiguidade, omissão, contradição ou obscuridade, a teor do art. 619 do CPP, ou então, por construção pretoriana integrativa, quando constatado erro material no julgado. Os embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já enfrentada na decisão recorrida.

2. Ausentes os requisitos autorizadores da via integrativa (omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade), a simples pretensão de prequestionamento não tem o condão de viabilizar os embargos declaratórios.

3. A pretensão de ver explicitados os artigos de lei tidos por prequestionados depende da exata delimitação das razões pelas quais se entende violada a disposição legal, sob pena de, no ponto, comprometer a decisão judicial.

Alega o recorrente violação do art. 619 do Código de Processo Penal, pois seria nulo o julgamento dos embargos de declaração. Argumenta que não teriam sido sanadas as omissões existentes acerca das teses de absorção do delito de lavagem de capital pelo crime contra o sistema financeiro, de atipicidade da conduta e de ocorrência de *bis in idem*, bem como não teria havido a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreciação e valoração das provas apresentadas pela defesa. Sustenta, ainda, que, ao contrário do afirmado no julgado, os embargos de declaração constituem via apta para o prequestionamento visando à interposição de recursos especial e extraordinário.

Aduz violação do art. 155 do mencionado Estatuto Processual, sustentando ser temerária a condenação, pois haveria documentos e depoimentos que evidenciariam sua inocência. Diz não haver comprovação da prática de operações de câmbio e de remessa de valores ao exterior, bem como da existência de dolo.

Argui também a ofensa aos arts. 236 e 386 do Código de Processo Penal.

Sustenta a existência de erro no acórdão ao não reconhecer a nulidade absoluta do processo pela ausência de oitiva de "testemunha chave" arrolada pelo recorrente.

Diz haver *bis in idem* na sua condenação como incurso nos arts. 16 e 22 da Lei n. 7.492/1986, pois teriam penalizado um mesmo fato e, além disso, não teriam sido individualizadas as condutas praticadas.

Alega haver *bis in idem* também em decorrência da sua condenação pelo crime de lavagem de dinheiro. Diz que a ocultação ou dissimulação do produto obtido com a prática do crime contra o sistema financeiro seria mero exaurimento do delito de evasão de divisas. Sendo o recorrente considerado o autor do crime do art. 22 da Lei n. 7.492/1986, não caberia sua responsabilização pelo crime do art. 1º, VI, da Lei n. 9.613/1998.

Pede o provimento do recurso, com o acolhimento das teses explicitadas.

Oferecidas contrarrazões (fls. 1.562/1.581), admitiu-se o recurso na origem (fls. 1.600/1.602).

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

especial (fl. 1.616):

RECURSO ESPECIAL. ARTIGOS 16 E 22 DA LEI 7.492/86 E ARTIGO 1º, INCISO VI, § 4º, DA LEI 9.613/98. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO ENTRE OS CRIMES DE GESTÃO FRAUDULENTA E LAVAGEM DE DINHEIRO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ.

PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.222.580 - PR (2010/0216264-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

De início, está extinta a punibilidade no tocante ao crime do art. 16 da Lei n. 7.492/1986.

Destarte, quanto a ele, o Tribunal de origem impôs ao recorrente a pena de 1 ano e 2 meses de reclusão e 20 dias-multa. Sendo assim, o prazo prescricional é de 4 anos (art. 109, V, do CP), lapso transcorrido entre o último marco interruptivo da prescrição, consistente na publicação da sentença condenatória, em 14/1/2009 (fl. 1.225).

Ressalto que, embora o julgado combatido tenha afastado a condenação do recorrente como incurso no art. 4º, *caput*, da Lei n. 7.492/1986 para, em seu lugar, condená-lo pela prática dos crimes dos arts. 16 e 22 da mesma lei, tal alteração de tipificação ocorreu no julgamento da apelação exclusivamente defensiva, sendo que a pena final do recorrente, considerada a somatória das duas reprimendas impostas em relação à nova tipificação, acabou por ser menor do que aquela estabelecida na sentença. Dessa forma, não há como considerar como interrompida novamente a prescrição, pela prolação do acórdão recorrido.

Prossigo na análise do recurso especial, pois remanesce a condenação quanto aos crimes do art. 22 da Lei n. 7.492/1986 e do art. 1º, VI, da Lei n. 9.613/1998.

Não prospera a alegação de ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, uma vez que as questões suscitadas pela defesa foram devidamente debatidas no julgamento da apelação, inexistindo omissão a ser sanada nos embargos, sendo improcedente a tese de que seria nulo o julgamento do recurso integrativo.

Quanto à tese de nulidade do processo pela ausência de oitiva de uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

testemunha residente no exterior, que seria essencial para a defesa, observo que o recurso especial não indicou o dispositivo de lei federal que estaria violado, razão pela qual está ausente a delimitação da controvérsia, nos moldes da Súmula 284/STF.

Também incide o referido enunciado 284/STF no tocante aos arts. 236 e 386 do Código de Processo Penal, pois, embora indicados, nas razões do especial, como violados, o recorrente não desenvolveu tese acerca dos motivos pelos quais entende que teriam sido eles afrontados.

Além disso, a análise da alegação de que a testemunha seria essencial e de que teria havido afronta ao art. 155 do Código de Processo Penal, pela insuficiência das provas para comprovar a autoria delitiva e o dolo nas condutas, demandaria incursão ao campo fático-probatório, providência vedada em recurso especial, segundo a dicção da Súmula 7/STJ.

Passo à análise das alegações de *bis in idem*, que vêm em duas teses distintas, quais sejam, a de que haveria *bis in idem* na condenação quanto aos delitos dos arts. 16 e 22 da Lei n. 7.492/1986 e entre estes e o crime do art. 1º, VI, da Lei n. 9.613/1998.

Consigno inicialmente que, a meu ver, o fato de a punibilidade do crime do art. 16 estar extinta, pela prescrição da pretensão punitiva, não torna ausente o interesse na discussão da ocorrência de *bis in idem* em relação à condenação pelo art. 22. Destarte, eventualmente, caso acolhida a tese com a conclusão no sentido de que a única conduta praticada seria a do art. 16 da Lei n. 7.492/1996, ficaria sem efeito a condenação imputada quanto ao art. 22.

Ainda, antes de adentrar no mérito do tema, registro que não é objeto do recurso se correto o afastamento do art. 4º, *caput*, da Lei n. 7.492/1986 pelo Tribunal de origem, com o enquadramento dos fatos nos arts. 16 e 22 da mesma lei, mesmo porque foi ele benéfico ao réu. Basta ver que a soma das penas impostas pela prática desses dois últimos delitos (arts. 16 e 22), no acórdão recorrido, ficou inferior àquela que havia sido aplicada na sentença quanto ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

referido art. 4º.

A discussão, na verdade, cinge-se a saber se, para a caracterização dos dois mencionados delitos (arts. 16 e 22 da Lei n. 7.492/1986), o julgador teria levado em consideração o mesmo fato.

Nesse ponto, extrai-se da sentença que (fls. 1.211/1.213):

[...]

76. Cf. visto, o acusado Antônio Eduardo e a empresa IJB Câmbio e Turismo não tinham autorização oficial do Bacen para realizar operações de câmbio à margem do sistema oficial, com transferências informais de dinheiro. A autorização do Bacen à IJB restringia-se ao mercado de câmbio de taxas flutuante, com compra e venda de moeda estrangeira – dólar-turismo – em balcão, e a serviços de corretagem de câmbio.

77. Em realidade, o acusado Antônio, com a IJB e através da conta no exterior, dirigia uma espécie de instituição financeira irregular, operando no mercado de câmbio paralelo à margem da autorização e controle oficiais, sequer sendo registradas as operações, como exigido, no BACEN, o que configura o crime do artigo 16 da Lei n.º 7.492/86. Este resta caracterizado não só quando se opera no mercado financeiro à margem de qualquer autorização, mas quando também quando se opera totalmente fora dos âmbitos da autorização concedida.

78. Resta igualmente caracterizado o crime previsto no artigo 22 da Lei n.º 7.492/86.

79. Primeiro, pela manutenção de depósitos não-declarados no exterior na conta em nome da Star Financing. Afinal, a Star Financing era mera empresa off-shore controlada pelo acusado. Na prática, não tinha existência física real independente, sendo mero papel. A utilização de um disfarce jurídico não pode eximir o acusado de suas responsabilidades fiscais ou cambiais. Se a utilização *off-shore* fosse regular, deveria no mínimo ter declarado a sua propriedade. O que é relevante no caso é o poder de fato sobre os ativos e não o véu jurídico que encobre os fatos, especialmente quando o propósito é fraudulento. Como visto no item 52, a referida conta teve saldo significativo identificado ao final de cada período base, pelo menos desde 2001. O fato dos valores, partir de 27/06/2002, terem sido bloqueados, mas não confiscados, pelas autoridades norte-americanas, não eximia o acusado de declará-lo.

80. De todo modo, a melhor interpretação da parte final do artigo 22 da Lei n.º 7.492/86 é no sentido de que ali tipificou-se o resultado da conduta delitiva de uma evasão fraudulenta ou não-autorizada. Em outras palavras, o artigo 22 pune como crime contra o sistema financeiro a remessa não-autorizada, compreendida nesta, a remessa fraudulenta, de dinheiro ao exterior. Ao tipificar igualmente a manutenção no exterior de "depósitos não declarados à repartição federal competente", assim agiu o legislador por considerar tal conduta o resultado de uma evasão ilegal e diante das próprias dificuldades em se identificar e provar o ato de evasão em si. Não se trata, portanto, de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

um crime de natureza fiscal ou tributária, mas sim de tipificar o resultado de uma evasão fraudulenta, buscando coibir essa conduta. No atual contexto econômico, o artigo 22 protege mais a regularidade e a transparência de transferências internacionais de dinheiro do que propriamente as divisas nacionais, já que o envio de dinheiro ao exterior não é mais proibido ou sujeito a restrições rigorosas. [...]

81. Segundo, considerando que as transações efetuadas através das contas no exterior constituem operações do tipo "dólar-cabo", que compreendem contrapartidas no Brasil, dentre elas transferências informais do Brasil para os Estados Unidos, restaria igualmente configurado o crime do artigo 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei n.º 7.492/86.

82. Os fatos, porém, transcendem aos crimes dos arts. 16 e 22 da Lei n.º 7.492/86.

83. O acusado, como operador do mercado de câmbio paralelo, foi responsável pela estruturação e manutenção de verdadeiro sistema financeiro paralelo, com abertura e manutenção de conta no exterior e a utilização da estrutura empresarial da IJB Câmbio e Turismo. A IJB transformou-se em um pequeno banco considerando o volume expressivo da movimentação financeira, de cerca de cinquenta e nove milhões de dólares. Suas transações, porém, era mantidas, através destes esquemas fraudulentos, à margem de qualquer controle por parte das autoridades públicas, especialmente a monetária e fiscal.

84. Tal sistema financeiro paralelo constitui ambiente propício à sonegação fiscal, evasão de divisas e ainda lavagem de dinheiro. Além de sua própria responsabilidade quanto à evasão de divisas e sonegação, o acusado propiciou que seus clientes também sonegassem e também remetessem de forma fraudulenta divisas ao exterior.

85. Nessas circunstâncias, mais apropriada é a incidência do artigo 4º da Lei n. 7.492/1986. Aliás, a dimensão da lesão ao sistema financeiro nacional considerando a expressiva movimentação financeira paralela, bem como a multiplicidade das fraudes, visto que são centenas de operações de câmbio, autorizam a subsunção dos fatos ao tipo penal do artigo 4º, *caput*, da Lei n. 7.492/86.

[...]

O acórdão recorrido, ao substituir a tipificação do art. 4º, *caput*, da Lei n. 7.492/1986 pelos crimes dos arts. 16 e 22 da mesma lei, assim fundamentou (fls. 1.430/1.436):

[...]

2.2.1. Capitulação:

Neste ponto, merece reparos a r. sentença no tocante aos crimes financeiros antecedentes de *lavagem* de dinheiro perpetrada por Antônio Eduardo Joca Bayma.

Com efeito, a decisão ora recorrida inflingiu-lhe somente as penas previstas no art. 4º, *caput*, da Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (fls. 931-933):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

85. Nessas circunstâncias, mais apropriada é a incidência do artigo 4º da Lei nº 7.492/86. Aliás, a dimensão da lesão ao sistema financeiro nacional considerando a expressiva movimentação financeira paralela, bem como a multiplicidade das fraudes, visto que são centenas de operações de câmbio, autorizam a subsunção dos fatos ao tipo penal do artigo 4º, "caput", da Lei n. 7.492/86 ("gerir fraudulentamente instituição financeira"). Está presente o requisito da multiplicidade da prática de fraude na condução das atividades empresariais, condição necessária para caracterização do referido tipo penal.

[...]

86. Questão que se coloca é acerca da absorção ou da existência de concurso entre o crime de gestão fraudulenta e as fraudes individualizadas. Alguns entendem que há concurso forma (cf. MAIA, Rodolfo Tigre. op. cit., p. 57), outros que "a gestão fraudulenta só se caracteriza se a conduta criminosa não se amoldar a outro tipo penal combinado com o artigo 71 do CP" (cf. BREDÁ, Juliano. Gestão fraudulenta de instituição financeira e dispositivos processuais da Lei n.º 7.492/86. Renovar. 2002. p. 126).

87. Ora, o crime do artigo 4º, "caput", configura um "plus" em relação aos outros delitos autônomos da Lei n. 7.492/86. Não é toda continuidade delitiva que caracteriza "gestão fraudulenta". O crime em questão resta caracterizado apenas quando estiver presente número substancial de atos fraudulentos, possibilitando a valoração da própria gestão da instituição financeira como fraudulenta, o que ocorre no presente caso. Se presentes tais elementos, o fato se amolda ao artigo 4º, "caput", mais rigorosamente apenado, aliás, do que qualquer outro delito da Lei n. 7.492/86. Não faria sentido capitular fato mais grave em tipos menos gravosos. Doutro lado, parece incoerente punir o gestor por cada delito individual e ainda por delito que tem como elemento essas mesmas condutas individualizadas."

Muito embora esta Relatoria já tenha adotado a solução utilizada pelo magistrado *a quo* para resolver concurso aparente de normas penais em prol do crime do artigo 4º, *caput*, da Lei 7.492/86 quando o acusado tenha incorrido em diversas condutas fraudulentas da LCSFN (v.g. voto vencido no EIACR nº 1999.70.00.031756-0, 4ª Seção, Rel. p/ acórdão Des. Federal Néfi Cordeiro, D. E. 17-01-2007), é forçoso reconhecer que essa essa conclusão não se impõe no caso em tela.

Em primeiro lugar, não se pode perder de vista que o precedente invocado na sentença para respaldar apenas a condenação pelo *crime de gestão fraudulenta* (TRF4, ACR 2002.04.01.052304-0, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Tadaaqui Hirose, DJ 12-05-2004) deve ser aplicado, segundo o escólio de José Paulo Baltazar Junior (Crimes Federais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 290), "*sempre que as fraudes que caracterizariam a ocorrência de tais delitos sirvam exatamente à caracterização da gestão fraudulenta*". Ou seja, a condenação pelo crime do artigo 4º, *caput*, da Lei 7.492/86 impõe-se com o objetivo de punir racionalmente a prática de inúmeras fraudes ao longo da Lei dos Crimes do Colarinho Branco (artigos 5º, 6º, 7º, 9º, 10º, 11, 13, 14, 15, 17, § u., II, 19 e 21) quando perpetradas à frente da gestão de uma instituição financeira. Note-se que, em relação ao delito do artigo 16 da LCSFN, a falsidade reside apenas na segunda parte do tipo:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Art. 16. Fazer operar, sem a devida autorização, ou com autorização obtida mediante declaração (Vetado) falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários ou de câmbio."

Assim, considerando que, no caso concreto, foi imputada a operação de instituição financeira **sem** autorização, não há falar, *a priori*, em absorção do delito do artigo 16 pelo crime do artigo 4º, *caput*, da Lei 7.492/86. Esse raciocínio é aplicável para o crime de *evasão de divisas*, uma vez que a ocorrência de *fraude* não é intrínseca ao tipo penal do art. 22 da LCSFN, que, como é cediço, tutela bem jurídico absolutamente distinto daquele protegido pelo delito de gestão *fraudulenta*:

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

Pena - Reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

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

[...]

Demais disso, a denúncia imputa a prática de *gestão fraudulenta*, porque o réu e outros denunciados "*montaram e/ou operaram sem licença ou violando a licença concedida (IBJ CÂMBIO E TURISMO)*" - fl. 34. Ocorre que o apelante não praticou *gestão fraudulenta da* instituição financeira IBJ CÂMBIO E TURISMO, mas *na* instituição financeira em comento.

Desse modo, cuidando-se de instituição financeira operada sem autorização da autoridade competente para a realização de transferências internacionais – conduta recriminada no artigo 16 da LCSFN -, revela-se descabida a condenação pelo crime do artigo 4º, *caput*, da Lei 7.492/86, que pressupõe a gestão de uma instituição financeira *regular*, conforme jurisprudência pacificada deste Colegiado.

[...]

Dessarte, impõe-se, em relação aos crimes financeiros praticados pelo ora recorrente, **o afastamento da condenação pelo crime de gestão fraudulenta em prol da responsabilização criminal pelos crimes capitulados nos artigos 16 e 22**, haja vista que, além da operação de instituição financeira equiparada sem autorização para transferências internacionais, ficou sobejamente demonstrado o firme propósito de promover milionária *evasão de divisas* do país, no período de 01-1998 a 08-2002, mediante transações de "dólar-cabo" efetuadas a partir da *offshore* STAR FINANCING CORP, praticando, inclusive, a segunda figura delitiva do parágrafo único do artigo 22 da LCSFN, isto é, a manutenção de depósitos no exterior sem declaração à autoridade competente.

O crime de evasão de divisas perpetrado pelo apelante está tipificado no artigo 22, parágrafo único, da Lei n. 7.492/1986.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pena - Reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

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

[...]

Dessarte, as duas ações recriminadas pelo parágrafo único do artigo 22 da Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro cingem-se à infringência de um "*dever de informação*" às autoridades no que tange à **saída de moedas ou divisas** do território e à **manutenção dessas no exterior**. O legislador consente, tolera que o agente realize tais condutas, desde que mantenha os órgãos estatais informados do itinerário desses valores através de contratos de câmbio devidamente registrados no SISBACEN e mediante declaração de valores mantidos no exterior através da entrega de declaração de ajuste anual de imposto de renda ou, a partir da Circular nº 3.071/2001, por meio de declaração de capitais brasileiros no exterior junto ao Banco Central do Brasil.

No caso concreto, o réu omitiu vultosas transferências internacionais de suas declarações ao fisco federal e ao BACEN, pois que deixou de realizar a *Declaração de Capitais Brasileiros no Exterior ao BACEN* do saldo em 31-12-2001, até o dia 31-05-2002, nos termos da Circular do BC nº 3.110/2002, que dispensava de declaração os valores mantidos no exterior até R\$ 200.000,00 até o dia 31-05-2003, nos termos da Circular do BC nº 3.181/2003.

Ademais, faz-se mister esclarecer que houve uma *progressão criminosa* ante à prática sucessiva das duas condutas tipificadas no parágrafo primeiro do artigo 22 da LCSFN [...]

Pela leitura dos trechos transcritos, verifica-se que duas foram as condutas do recorrente.

De um lado, ele dirigia instituição financeira que funcionava de forma irregular, uma vez que atuava além dos limites da autorização que lhe havia sido concedida. Está caracterizado, portanto, o crime do art. 16 da Lei n. 7.492/1986, que tipifica a conduta de *fazer operar, sem a devida autorização*, ou com autorização obtida mediante declaração falsa, instituição financeira, inclusive de valores mobiliários ou de câmbio.

De outro, ele efetuava operações de câmbio não autorizadas, com o fim de promover a evasão de divisas, e, ainda, mantinha depósitos no exterior, por meio de empresa de *off shore* por ele controlada, sem declará-los à repartição federal competente, evidenciando que incorreu nas condutas tipificadas no art. 22



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Lei n. 7.492/1986, tanto no *caput* como no parágrafo único.

Não se trata, portanto, de um mesmo fato, mas, sim, de condutas distintas e autônomas, cada qual tipificada em norma penal diversa.

A propósito:

"Fazer operar instituição financeira" não se confunde com "realizar operação financeira, como se instituição financeira fosse", ao contrário do que vem sendo interpretado no cotidiano forense, quer pelas infundadas denúncias oferecidas pelo *Parquet*, quer pelas equivocadas sentenças que as recepcionam, como se referissem à infração penal descrita no art. 16 *sub examen*. Não é outro o magistério de de José Carlos Tórtima que afirma: "O que o tipo exige é que o agente *faça operar instituição financeira*, algo muito diferente de *realizar operação financeira*, como se instituição financeira fosse.

(BITTENCOURT, Cezar Roberto; BREDÁ, Juliano. *Crimes contra o sistema financeiro nacional & contra o mercado de capitais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, pág. 177)

É improcedente, portanto, a tese de que haveria *bis in idem* pela condenação quanto aos crimes dos arts. 16 e 22 da Lei n. 7.492/1996. Da mesma forma, não prospera o argumento quanto ao art. 1º, VI, da Lei n. 9.613/1998.

Com efeito, o agente que praticou o crime contra o sistema financeiro nacional (art. 22 da Lei n. 7.492/1996) pode também ser sujeito ativo do delito de lavagem de capitais (art. 1º da Lei n. 9.613/1998), não constituindo este mero exaurimento impunível do primeiro crime, tampouco ficando caracterizado o *bis in idem* em decorrência da dupla punição. São condutas independentes, cada qual tipificada autonomamente, inexistindo, no ordenamento jurídico, qualquer previsão excluindo a responsabilidade do autor do crime antecedente pelo delito posterior.

Nesse sentido:

CRIMINAL. RECURSO ESPECIAL. LAVAGEM DE DINHEIRO E CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. DOCUMENTOS EM LÍNGUA ESTRANGEIRA. TRADUÇÃO DA TOTALIDADE DESTES. DESNECESSIDADE. SUBSTITUIÇÃO DE TESTEMUNHA PELO PARQUET. NULIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. MAJORANTE DA "HABITUALIDADE" APLICADA AO DELITO DE LAVAGEM DE CAPITAIS. REITERAÇÃO DE CONDUTAS CONFIGURADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ABSORÇÃO DO CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS PELO DE LAVAGEM DE CAPITALIS. IMPOSSIBILIDADE. CRIMES AUTÔNOMOS. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

VI. Não há que falar em consunção entre o crime de evasão de divisas e do de lavagem de capitais, mas em condutas autônomas, caracterizadoras de lavagem de dinheiro.

VII. A lavagem de dinheiro pressupõe a ocorrência de delito anterior, sendo próprio do delito que esteja consubstanciado em atos que garantam ou levem ao proveito do resultado do crime anterior, mas recebam punição autônoma. Conforme a opção do legislador brasileiro, pode o autor do crime antecedente responder por lavagem de dinheiro, dada à diversidade dos bens jurídicos atingidos e à autonomia deste delito.

VIII. Induvidosa, na presente hipótese, a existência do crime de evasão de divisas como crime antecedente.

IX. Recurso desprovido.

(REsp n. 1.234.097/PR, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 17/11/2011)

Na mesma linha de entendimento, trago a lição de abalizados doutrinadores:

A conduta típica do art. 1º, *caput*, pode ser praticada por qualquer pessoa que tenha disposição dos bens, ou competência e capacidade para empreender atos de ocultação e dissimulação. Não é necessária qualquer qualidade jurídica especial, trata-se de *crime comum*.

No entanto, merece atenção as discussões sobre a legitimidade da *autolavagem* (*selflaundering*), hipótese pela qual o autor da infração antecedente também é o agente da lavagem de dinheiro. A impunidade do autor da infração crime antecedente transformaria o delito em análise em *crime próprio*, pois somente poderia ser praticado por pessoas *estranhas ao ilícito original*.

O Código Penal italiano exclui expressamente o autor do crime antecedente do âmbito da *lavagem de dinheiro*, ou seja, faz a *reserva da autolavagem* àqueles que praticaram o crime antecedente (art. 9, 2, "b"). Por outro lado, os códigos espanhol (art. 301, 1) e português (art. 368-A, 2) fazem referência direta à punição da autolavagem.

A lei brasileira não veda expressamente a autolavagem. E tal silêncio parece advogar pela possibilidade da dupla punição, sendo possível imputar à mesma pessoa a responsabilidade pela lavagem de dinheiro e pela infração antecedente caso tenha concorrido para ambos. Isso porque o bem jurídico protegido pela norma em comento (administração da Justiça) é, em regra, diferente daquele afetado pela infração anterior, e a distinção material permite a punição em concurso material sem que exista o *bis in idem*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(BOTTINNI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, págs. 73/74 – grifo nosso)

Questão interessante é que diz respeito à possibilidade de o agente da infração penal antecedente responder pelo concurso de delitos. **Tem-se como possível a configuração do concurso de delitos, respondendo o agente pela infração penal antecedente e pela conduta de lavagem de capitais, visto que a tutela jurídico-penal recai sobre bens jurídicos diversos e independentes.**

(PRADO, Luís Régis. *O novo tratamento penal da lavagem de dinheiro (Lei 12.683)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 926/401 – grifo nosso)

Constituindo o crime de "lavagem" infração autônoma, não há necessidade de se demonstrar a participação do agente lavador no crime antecedente. Este pode ser uma terceira pessoa, totalmente desvinculada da ação criminosa anterior.

Quando ocorrer a hipótese de ser a mesma pessoa o autor dos crimes primário e secundário, as penas deverão ser aplicadas cumulativamente (art. 69 do CP). Afasta-se a incidência do crime continuado, pois ainda que as duas infrações se aproximem pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, não é possível enxergar a "lavagem" como exaurimento ou continuação do delito precedente, já que não caracterizam crimes da *mesma espécie* (art. 71 do CP). Por outro lado, também rejeita-se a idéia de concurso formal (art. 70 do CP), pois o agente não comete as infrações mediante *uma só ação ou omissão*, e mesmo que isso se verifique como excepcionalidade do caso concreto, a cumulatividade das penas é de ser imposta porque os crimes concorrentes resultam de *desígnios autônomos*.

(BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*. 2ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, págs. 57/58 – grifo nosso)

[...] os crimes da Lei 9.613/98 pode ser cometidos por qualquer pessoa, já que o legislador não menciona sujeitos ativos qualificados e não exigiu qualidades especiais ao autor dos delitos. Apenas existe uma menção às circunstâncias nas quais o agente poderá se encontrar, em que importarão no aumento da pena (como, por exemplo, a criminalidade habitual descrita no § 4º do art. 1º).

Outro aspecto importante é o fato de que não se exige uma efetiva participação do agente nos crimes anteriores mencionados nos incisos I a VII do art. 1º (tráfico de entorpecentes, terrorismo, contrabando, extorsão mediante sequestro, crimes contra a Administração, contra o sistema financeiro, ou praticado por organização criminosa) dada a autonomia típica do crime de lavagem de dinheiro.

Por tal motivo, o autor de crime de lavagem de dinheiro pode ser uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

terceira pessoa, distinta daquela que cometeu o crime precedente gerador das riquezas a serem convertidas em capitais lícitos.

Não existe a exigência de que coincidam, na mesma pessoa, a figura do delinquente anterior e o conseqüente autor do crime de lavagem.

Isso ocorre porque, como veremos adiante, o crime de lavagem de dinheiro possui autonomia típica, lesionando bens jurídicos específicos, distanciando-se de mero aperfeiçoamento ou exaurimento de crimes antecedentes.

É bem verdade que, em determinadas ocasiões, o próprio autor do crime antecedente poderá vir a cometer um dos crimes previstos na Lei 9.613/98, situação em que teremos verdadeiros concurso material de crimes, em face de diferentes objetividades jurídicas protegidas.

(CERVINI, Raul; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. *Lei de lavagem de capitais: comentários à lei 9.613/98*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, pág. 324 – grifo nosso)

Ante o exposto, **conheço em parte** do recurso especial e, nessa extensão, **nego-lhe provimento**. De ofício, por força do art. 61 do Código de Processo Penal, **declaro** extinta a punibilidade do recorrente, pela prescrição da pretensão punitiva, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º, e 114, II, do Código Penal, tão somente quanto ao delito do art. 16 da Lei n. 7.492/1986.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0216264-5 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.222.580 / PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200370000330404 200570000342051 200670000011750 200670000011828
200670000011830 200670000200881

PAUTA: 18/03/2014

JULGADO: 20/03/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A E J B
ADVOGADO : FRANCISCO ERNANDO UCHOA LIMA SOBRINHO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : JOÃO JOSÉ JOCA BAYMA
CORRÉU : ANA FLAVIA AGUIAR BAYMA
CORRÉU : ELIANA CARNEIRO BACHÁ JOCA BAYMA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta extensão, negou-lhe provimento e, de ofício, declarou extinta a punibilidade, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.