OS CAMINHOS PERCORRIDOS NO COMBATE AO CRIME

Apesar de muitas e boas iniciativas, a efetiva recuperação de ativos ainda é realidade distante. Um dos fatores decisivos desse quadro é a demora na ocorrência do trânsito em julgado nos processos penais

Assessora de ministro no Supremo Tribunal Federal, a advogada Carolina Souza, mestra em Direito Processual, é observadora privilegiada dos caminhos trilhados na recuperação dos ativos financeiros desviados por crimes antecedentes e em fase de lavagem: trabalhou no Ministério da Justiça, justamente no Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. É a partir dessa experiência que ela escreveu para Getulio o seguinte comentário:

Por Carolina Yumi de Souza

São diversas as iniciativas que merecem destaque, quando se trata de comentar os avanços realizados no combate à lavagem de dinheiro, sobretudo no âmbito do Executivo. Dentre as políticas públicas destinadas ao combate ao crime, o Ministério da Justiça, durante a gestão do ministro Márcio Thomaz Bastos, teve como um de seus principais focos a prevenção e o combate à lavagem de dinheiro.

A eleição desse tema como prioridade partiu da concepção de que o corte do fluxo financeiro teria um maior potencial de coibir a atividade criminosa. A uma, porque, quando se trata de organização criminosa, a prisão de um de seus membros não implica necessariamente na descontinuidade de suas atividades, uma vez que são facilmente substituídos. A duas porque a lavagem de dinheiro visa a, dentre outras finalidades, assegurar a utilização do proveito econômico advindo do crime.

Dessa forma, ao coibir a lavagem, desestabilizar-se-iam as organizações criminosas e não haveria mais incentivo à prática de crimes, tornando a atividade menos "rentável", já que não seria assim tão simples usufruir do produto ilícito.

Para a consecução dessa política criou-se, no âmbito do Ministério da Justiça, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, órgão destinado a ser a autoridade central brasileira para a cooperação jurídica internacional e a integrar o sistema nacional de combate à lavagem de dinheiro, tendo a recuperação de ativos como principal objetivo.

A principal política implementada foi a criação da ENCCLA-Estratégia Nacional de Prevenção e Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (sendo o primeiro tema inserido na reunião ocorrida no ano passado, em parceria com a Controladoria Geral da União), que envolve todos os órgãos inseridos nesse sistema, que definem metas para a resolução de problemas que dificultem a prevenção e a persecução da lavagem.

Dentre estas, o projeto de lei n. 209, de 2003, que já tramitou no Senado Federal e foi encaminhado à Câmara dos Deputados em 20 de maio deste ano, trouxe mudanças significativas, tanto com relação à tipificação do crime de lavagem de dinheiro, quanto no tocante à recuperação de ativos (medidas assecuratórias e perdimento final dos bens oriundos da lavagem) e à persecução penal desse crime.

Já no artigo primeiro tratou-se de eliminar o rol de crimes antecedentes. Ainda será necessária a existência de infração prévia, mas com as alterações qualquer infração penal que possa gerar produto passível de lavagem estará contemplada – qualquer atividade que gere dinheiro ilegal, portanto, é antecedente. É importante notar que, ao substituir a atual expressão "crime" por "infração penal", incluem-se tanto os crimes quanto as infrações penais, como é o caso do jogo do bicho.

Tal modificação parte do pressuposto de que, se os ativos são ilícitos, não há que se permitir a sua reinserção no mercado, independentemente do crime de origem.

Em favor da Fazenda estadual

Outra modificação interessante pode ser observada na inserção da expressão "bens, direitos ou valores que sabe ou deveria saber serem provenientes de infração penal", inserida no art. 1º, § 2º, inciso I da lei. No § 8º do citado artigo, criminalizou-se a conduta daquele cuja atuação destinar-se a evitar a comunicação obrigatória de operações suspeitas ao COAF.

Ainda com relação aos bens, o parágrafo único do artigo 3º prevê expressamente que nos casos em que for cabível a fiança, esta será "fixada proporcionalmente aos bens, direitos e valores envolvidos na infração penal, a qual poderá atingir até o total do valor estimado na prática criminosa".

Nessa linha, importante mudança foi apresentada na disciplina das medidas assecuratórias, sendo fruto de discussões com o Poder Judiciário, a polícia e o Ministério Público, para, justamente, suprir falhas do atual sistema. Permito-me transcrevê-lo:

"Art. 4º O juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação do delegado de polícia, ouvido o Ministério Público em vinte e quatro horas, havendo indícios suficientes de infração penal, poderá decretar, no curso da investigação ou da ação penal, medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito dos crimes previstos nesta Lei ou das infrações penais antecedentes.

"§ 1º Proceder-se-á à alienação antecipada para preservação do valor dos bens sempre que estiverem sujeitos a qualquer grau de deterioração ou depreciação, ou quando houver dificuldade para sua manutenção.

"§ 2º O juiz determinará a liberação total ou parcial dos bens, direitos e valores quando comprovada a licitude de sua origem, mantendo-se a constrição dos bens, direitos e valores necessários e suficientes à reparação dos danos e ao pagamento de prestações pecuniárias, multas e custas decorrentes da infração penal.

"§ 3º Nenhum pedido de liberação será conhecido sem o comparecimento pessoal do acusado ou de interposta pessoa a que se refere o caput deste artigo, podendo o juiz determinar a prática de atos necessários à conservação de bens, direitos ou valores, sem prejuízo do disposto no §1º.

"§ 4º Enquanto pendente decisão de extradição, o Supremo Tribunal Federal decretará a medida prevista no caput deste artigo."

O artigo 4º-A dispõe sobre a alienação antecipada para a preservação do valor dos bens. Essa medida visa a garantir que o acusado, ao final da ação penal, não sofra prejuízos de ordem econômica devido à deterioração do bem constrito, no caso de sua absolvição ou extinção da punibilidade e, ainda, evitar que o Estado tenha gastos desnecessários com a manutenção do bem e com sua administração. Essa medida é uma das novidades mais importantes da lei, pois o instituto da alienação antecipada ainda não é aplicado em larga escala pelos juízes criminais, tendo em vista não haver disposição expressa sobre este tema na legislação penal e processual penal. Hoje é necessária uma interpretação conjunta entre vários dispositivos legais para se proceder à alienação antecipada. Também se colocou a possibilidade de destinação prévia dos bens para utilização por órgãos públicos e privados, o que já ocorre na prática, mas também carecia de regulamentação mais específica.

Todos esses projetos, somados às reformas processuais recentes, tornarão o processo mais célere, sem sacrificar as garantias individuais, intrínsecas ao processo penal

Por fim, como forma de incentivo, os bens perdidos em virtude processo de lavagem de dinheiro que forem de competência estadual serão perdidos em favor da Fazenda do próprio Estado e não mais em favor da União.

Tecnologia de ponta

Ainda voltados à recuperação de ativos, alguns projetos bastante inovadores merecem menção. Por exemplo, a elaboração de lei que trata da extinção de domínio, que seria adaptação ao nosso sistema do instituto do perdimento civil da common law, em que se decretaria o perdimento de bens na esfera civil, sem ligação com o processo penal. Esse projeto já foi finalizado e encontra-se em fase de análise do Ministério da Justiça.

Além disso, fundamental o apoio ao desenvolvimento do projeto de leilão eletrônico, já disponível (http://www.leilao.mj.gov.br), que demonstrou ser mais eficiente que o método tradicional, tornando o procedimento mais célere e alcançando-se maiores valores.

Vedete destes projetos é o Laboratório de Tecnologia (LAB), que, por meio de ferramentas tecnológicas modernas, metodologias específicas e uma equipe formada por especialistas em diversas matérias, já trabalhou em diferentes casos, facilitando o entendimento de provas e o rastreamento de contas, como o que foi realizado com relação ao PCC (Primeiro Comando da Capital).

Vale mencionar, finalmente, o Fundo Nacional de Ativos Ilícitos, que possibilitará a reaplicação dos ativos recuperados e o Cadastro Nacional de Bens Apreendidos.

Não obstante essas diversas iniciativas, a efetiva recuperação de ativos ainda é uma realidade distante. Um dos fatores decisivos para este quadro é a demora na ocorrência do trânsito em julgado nos processos penais. Decisivo porque somente com o advento da coisa julgada é que ocorre a perda da propriedade. Até este momento, no máximo, os bens ficam sujeitos a medidas assecuratórias, não raro ocorrendo a deterioração destes e a necessidade de sua devolução, em virtude da ocorrência de prescrição.

Idêntica situação ocorre quando esses bens encontram-se no exterior, pois somente podem ser eles definitivamente repatriados ao Brasil, em quase todos os países, após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória do processo nacional. Assim, só há notícia de repatriação quando são realizados acordos ou quando o Brasil propõe ação própria perante as cortes estrangeiras, como é o caso do famoso escândalo do "juiz Nicolau".

Finalizo este breve comentário com a crença da evolução do sistema (ainda mais se levarmos em consideração que a lei de lavagem data de 1998) e de que esses projetos, somados às reformas processuais recentes, tornarão o processo mais célere, sem sacrificar as garantias individuais, intrínsecas ao processo penal e ao ordenamento jurídico pátrio.