

Antonio Tovo



- Advogado;
- Doutor em Direito Penal pela USP;
- Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS;
- Autor de livros e artigos sobre Direito penal e processual penal.

Alexandre Wunderlich



- Advogado;
- Especialista e Mestre em Ciências Criminais pela PUCRS;
- Professor Coordenador do Departamento de Direito Penal e Processual Penal e do Curso de Pós-graduação em Direito Penal Empresarial da PUCRS;
- Ex-Presidente e sócio fundador do Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais (ITEC/RS).

Crimes contra o sistema financeiro nacional e a Lei de Repatriação de Recursos

Advogado

Alexandre Wunderlich
Mestre e Doutor pela
PUCRS. Professor da
PUCRS.

Antonio Tovo
Mestre pela PUCRS.
Doutor pela USP.
Advogado



Contexto econômico- financeiro (1986-2016)

Ponderações dogmáticas

Recursos político-criminais para o tratamento da criminalidade não convencional

1. Recurso à hipercriminalização

REALE JÚNIOR: “um pensamento crítico do Direito Penal remete, obrigatoriamente, à questão da criminalização e descriminalização

2. Excesso de crimes de perigo abstrato

BETTIOL: recomenda que a diferença entre os crimes de perigo (abstrato e concreto) não deveria ser acolhida, uma vez que um perigo meramente abstrato não existe, porque o perigo é sempre probabilidade de um evento temido.

Todo perigo, pois, é sempre perigo concreto.

Recursos político-criminais para o tratamento da criminalidade não convencional

3. Uso imoderado de normas penais em branco

LUISI: "o abuso de edições de normas penais em branco, constitui, indubiosamente, uma indisfarçável violação ao princípio da estrita legalidade penal.

4. Responsabilidade penal de pessoa jurídica

JESCHECK: o recurso da responsabilidade de órgãos e representantes é dirigido, em primeiro lugar, à luta contra a criminalidade econômica ("atuar por outro").

DOTTI: "a culpabilidade da pessoa jurídica é expressão manifestamente incompatível não apenas com a realidade ontológica das pessoas coletivas mas, também, com o conceito minucioso de culpa."

**Crimes contra o sistema
financeiro nacional
(7.492/86)**

Conceito de **instituição financeira**

Art. 1º Considera-se instituição financeira, para efeito desta lei, a pessoa jurídica de direito público ou privado, que tenha como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não, a captação, intermediação ou aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, ou a custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de valores mobiliários.

Parágrafo único. Equipara-se à instituição financeira:

I - a pessoa jurídica que capte ou administre seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança, ou recursos de terceiros;

II - a pessoa natural que exerça quaisquer das atividades referidas neste artigo, ainda que de forma eventual.

Gestão fraudulenta e temerária

Art. 4º Gerir fraudulentamente instituição financeira:

Pena - Reclusão, de 3 (três) a 12 (doze) anos, e multa.

Parágrafo único. Se a gestão é temerária:

Pena - Reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, e multa.

* Crítica: tipo aberto e vago

* Crítica: pena desproporcional diante das demais

Falsa identidade para promover operação de câmbio

Art. 21. Atribuir-se, ou atribuir a terceiro, falsa identidade, para realização de operação de câmbio:

Pena - Detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem, para o mesmo fim, sonega informação que devia prestar ou presta informação falsa.

Evasão de divisas

Art. 22. Efetuar operação de câmbio não autorizada, com o 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.

- **Crítica:** Norma penal em branco – Portarias do BACEN

Evasão de divisas (cont.)

Discussão TRF-4:

Assim, o conteúdo de antijuridicidade do delito de evasão de divisas é extraído a partir dos atos normativos do Banco Central, consolidados, a partir de 14-3-2005, no Regulamento de Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (RMCCI), e da norma que lhes dá suporte, qual seja, artigo 65 da Lei 9.069/95.

Assim, não vejo motivos para deixar de aplicar o aludido limite, ao argumento de que a hipótese dos autos não cuida da posse de cédulas em espécie, em se tratando de evasão de divisas cometida através da sistemática conhecida como 'dólar-cabo', seja porque é irrelevante para o tipo penal do artigo 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei 7.492/86, o meio como se dá a saída espúria de divisas, seja porque, em se tratando de norma penal em branco, a própria autoridade encarregada do controle do sistema de câmbio, à época dos fatos noticiados na denúncia, dispensou de maiores formalidades as transferências internacionais em valor inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais). (Apelação Criminal nº **5022583-62.2012.404.7100**, Trecho voto Des. Victor Laus)

Objetividade jurídica da evasão de divisas

“O objetivo precípua da tutela jurídica, no art. 22, à época da edição da Lei nº 7.492/86 era o controle e a manutenção das reservas cambiais do país, garantidos pela regularidade no funcionamento do mercado cambial e tidos então como vetor relevante na administração macroeconômica do País. Secundariamente, protege-se também a fé pública como, aliás, sempre ocorre nos delitos de *falsum*.”

(TÓRTIMA, José Carlos. *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 131)

Notas jurídico-criminais
sobre a internalização
irregular
(antes da 13.254/16)

**Três concepções
judiciais sobre
a conduta antípoda
do art. 22
da Lei 7.492/86**

Visão dos tribunais sobre a internação

PENAL. EVASÃO DE MOEDAS OU DIVIDAS. MANUTENÇÃO DE DEPÓSITOS NO EXTERIOR NÃO DECLARADOS À REPARTIÇÃO BRASILEIRA COMPETENTE (ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86). EXPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. **NÃO COMPROVAÇÃO DO INGRESSO DE DIVISAS OU MOEDA ESTRANGEIRA. ATIPICIDADE DO FATO.** MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. 1. **A omissão no ingresso de moeda ou divisas decorrentes de exportação de mercadorias para o exterior, ou a não comprovação do efetivo contrato de câmbio, não é penalmente punível, pois tal conduta não se enquadra no parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492/86, que trata do crime de evasão de divisas.** Portanto, houve falha legislativa ao não ser prevista essa conduta como criminosa. 2. Não há provas nos autos de que houve a manutenção no exterior de depósitos não declarados à repartição federal competente, de modo a caracterizar o delito previsto no parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492/86. 3. Apelação não provida, para manter a absolvição do réu.

(Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 3ª Turma, Relator Des. Tourinho Neto, Apelação criminal nº 200439000041245, julgada em 29/03/2010)

PENAL. ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. SONEGAÇÃO DE INFORMAÇÕES RELATIVAS A OPERAÇÕES DE CÂMBIO REALIZADAS MEDIANTE SISTEMA BANCÁRIO CLANDESTINO. ATIPIA. 1. Exige o parágrafo único do art. 21 da Lei nº 7.492/86 a sonegação de informação para a atividade de câmbio e não a própria falta de comunicação dessa operação por serviço clandestino. 2. Mantida a rejeição da denúncia quanto ao crime, por atipia.

(TRF4 - ACR 5005950-44.2010.404.7100 - Sétima Turma, Relator p/ Acórdão Néfi Cordeiro - D.E. 02/06/2011)

RERECT:

Lei 13.254/16

1. Conceitos essenciais

(art. 2º)

Recursos ou patrimônio não declarado (ou declarado incorretamente)

- valores, os bens materiais ou imateriais, os capitais e os direitos, independentemente da natureza, origem ou moeda que sejam ou tenham sido, anteriormente a 31 de dezembro de 2014, de propriedade de pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no País

Recursos ou patrimônio de origem lícita

- bens e os direitos adquiridos com recursos oriundos de atividades permitidas ou não proibidas pela lei, bem como o objeto, o produto ou o proveito dos crimes previstos no § 1º do art. 5º

Recursos ou patrimônio repatriados objeto do RERCT

- todos os recursos ou patrimônio, em qualquer moeda ou forma, de propriedade de residentes ou de domiciliados no País, ainda que sob a titularidade de não residentes, da qual participe, seja sócio, proprietário ou beneficiário, que foram adquiridos, transferidos ou empregados no Brasil, com ou sem registro no Banco Central do Brasil, e não se encontrem devidamente declarados

Recursos ou patrimônio remetidos ou mantidos no exterior

- os valores, os bens materiais ou imateriais, os capitais e os direitos não declarados ou declarados com omissão ou incorreção em relação a dados essenciais e remetidos ou mantidos fora do território nacional

Abrangência do RERCT

Aplicação (art. 3º)

- I - depósitos bancários, certificados de depósitos, cotas de fundos de investimento, instrumentos financeiros, apólices de seguro, certificados de investimento ou operações de capitalização, depósitos em cartões de crédito, fundos de aposentadoria ou pensão;
- II - operação de empréstimo com pessoa física ou jurídica;
- III - recursos, bens ou direitos de qualquer natureza, decorrentes de operações de câmbio ilegítimas ou não autorizadas;

Aplicação (cont.)

IV - recursos, bens ou direitos de qualquer natureza, integralizados em empresas estrangeiras sob a forma de ações, integralização de capital, contribuição de capital ou qualquer outra forma de participação societária ou direito de participação no capital de pessoas jurídicas com ou sem personalidade jurídica;

V - ativos intangíveis disponíveis no exterior de qualquer natureza, como marcas, copyright, software, know-how, patentes e todo e qualquer direito submetido ao regime de royalties;

VI - bens imóveis em geral ou ativos que representem direitos sobre bens imóveis;

VII - veículos, aeronaves, embarcações e demais bens móveis sujeitos a registro em geral, ainda que em alienação fiduciária;

Destinatários

Residentes ou domiciliados no país em 31/12/2014, que tenham sido ou ainda sejam proprietários ou titulares (*de direito ou de fato*) de ativos, bens ou direitos em períodos anteriores à referida data, ainda que na data atual não possuam saldo de recursos ou título de propriedade.

Não há limitação retroativa.

Exceções: condenação com trânsito em julgado

Inciso I do § 5º do art. 1º

“I - com decisão transitada em julgado;”

Razão do veto

“O veto ao dispositivo impede que pessoas penalmente condenadas pelos crimes previstos no Projeto possam aderir ao Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária - RERCT.”

Veto e a contradição interna da norma

Art. 5º, § 2º A extinção da punibilidade a que se refere o § 1º:

I - (VETADO);

II - somente ocorrerá se o cumprimento das condições se der antes do trânsito em julgado da decisão criminal condenatória;

Exclusão do RERCT

Art. 9º Será excluído do RERCT o contribuinte que apresentar **declarações ou documentos falsos** relativos à titularidade e à condição jurídica dos recursos, bens ou direitos declarados nos termos do art. 1º desta Lei ou aos documentos previstos no § 8º do art. 4º.

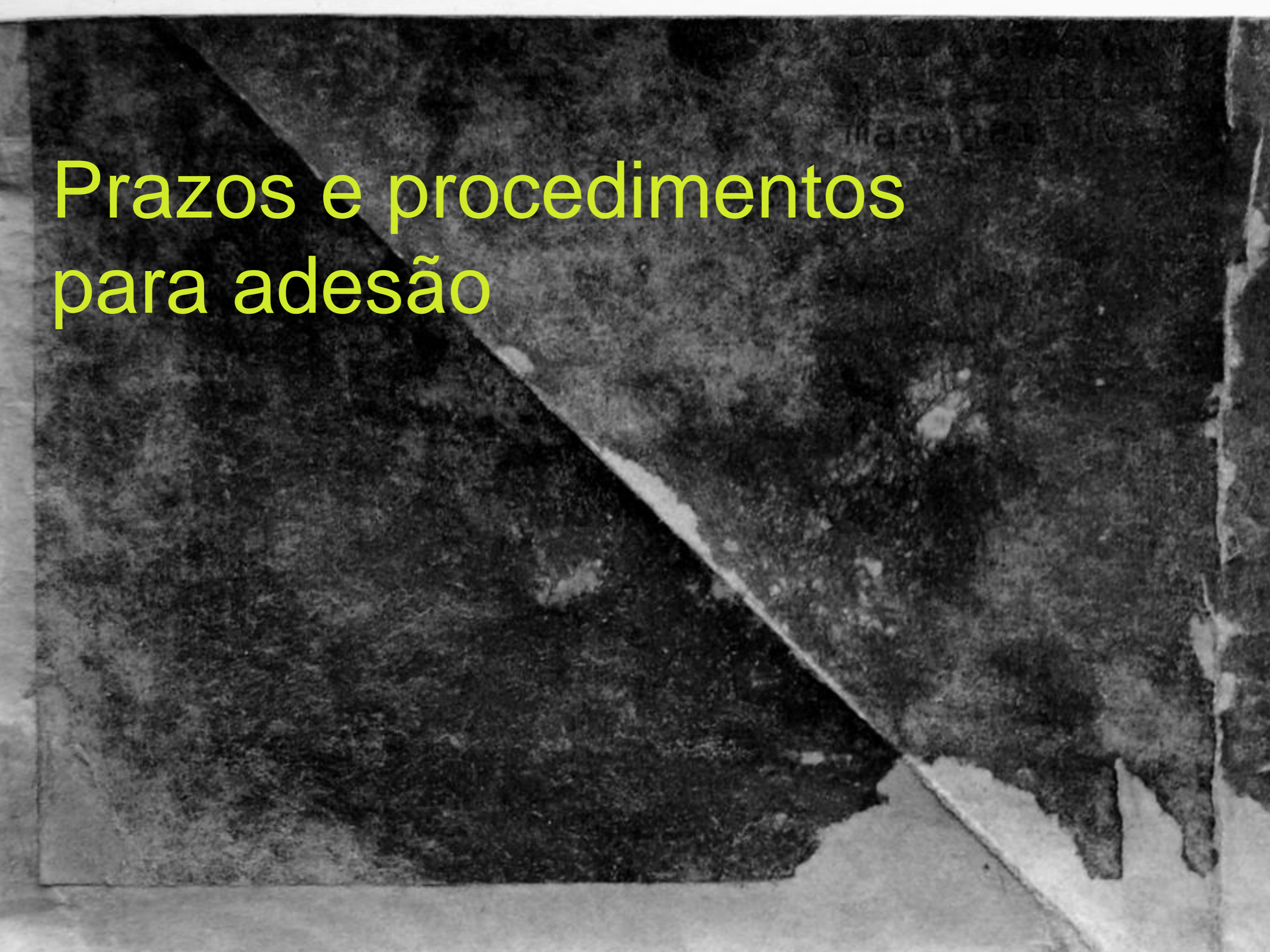
§ 1º Em caso de exclusão do RERCT, serão cobrados os valores equivalentes aos tributos, multas e juros incidentes, deduzindo-se o que houver sido anteriormente pago, sem prejuízo da aplicação das penalidades cíveis, penais e administrativas cabíveis.

§ 2º Na hipótese de exclusão do contribuinte do RERCT, a instauração ou a continuidade de procedimentos investigatórios quanto à origem dos ativos objeto de regularização somente poderá ocorrer se houver **evidências documentais não relacionadas à declaração do contribuinte.**

Pessoas excluídas do RERCT

Art. 11. Os efeitos desta Lei não serão aplicados aos detentores de cargos, empregos e funções públicas de direção ou eletivas, nem ao respectivo cônjuge e aos parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, na data de publicação desta Lei.

Prazos e procedimentos para adesão



Etapa 1

Apresentar uma via à Secretaria da RFB, e outra ao BACEN, de declaração única de regularização específica contendo descrição pormenorizada dos recursos, bens e direitos a serem regularizados, com o valor em Real (art. 4º, *caput* início), correspondente aos seus valores de mercado (art. 4º, § 8º), contendo:

- Identificação do declarante;
- Informações necessárias à identificação dos recursos, bens e direitos a serem regularizados;
- O valor em Real dos recursos, bens e direitos
- Declaração de que os bens ou direitos têm origem em atividade econômica lícita;

Etapa 2

Pagamento integral do imposto previsto no art. 6º (15%) e da multa prevista no art. 8º da lei (art. 5, *caput*) (100% do tributo apurado).

Etapa 3

Além da declaração única, bens e direitos deverão ser informados (art. 4º, § 2º):

I. na declaração retificadora de ajuste anual de IRPF, ano-calendário 2014 e posteriores;

II. na declaração retificadora de bens e capitais no exterior, ano-calendário 2014 e posteriores, de PF ou PJ obrigada;

III. na escrituração contábil societária, ano-calendário da adesão e posteriores, no caso de PJ.

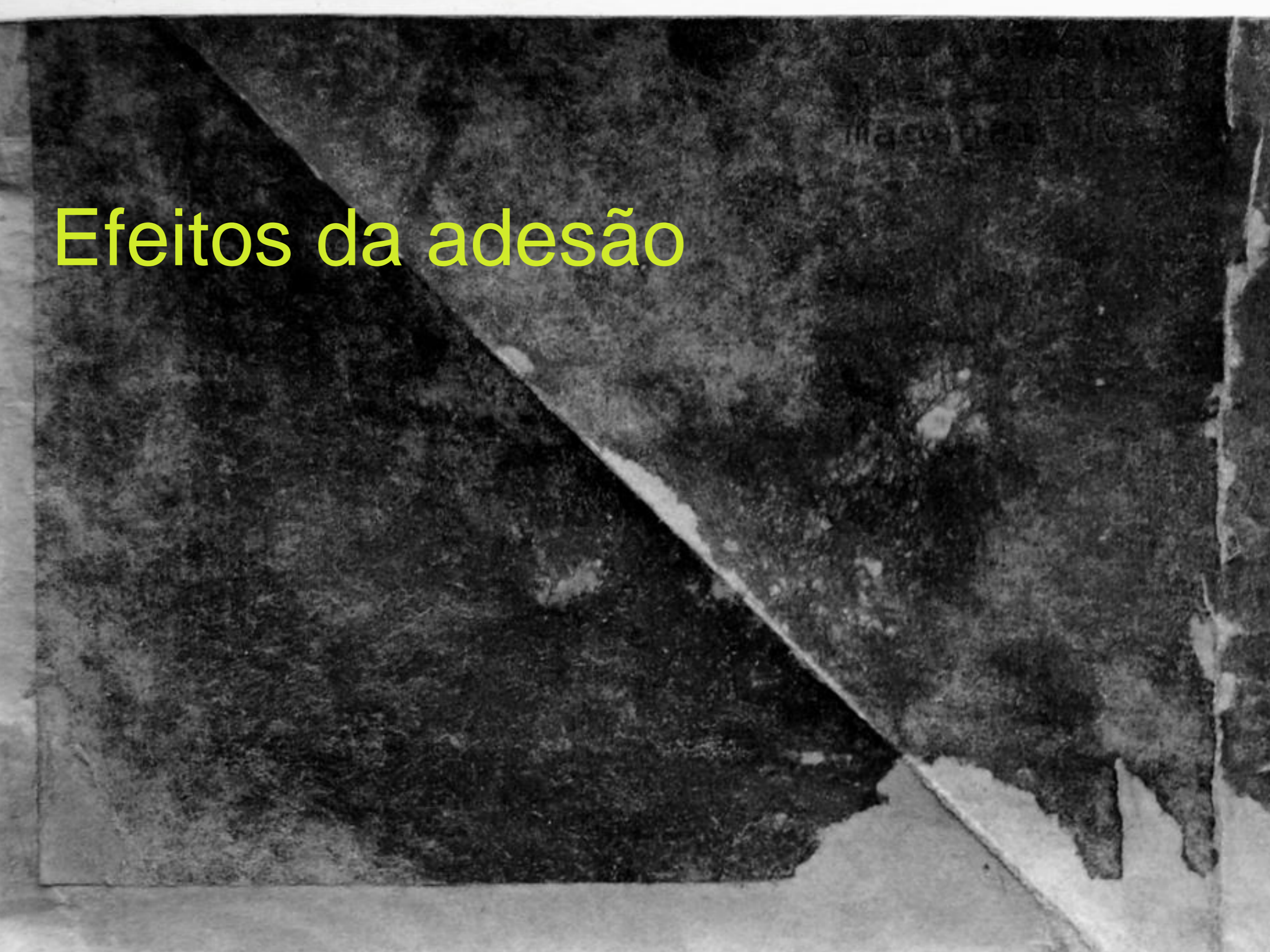
Etapa 4

A repatriação de ativos financeiros no exterior ocorrerá mediante a apresentação de protocolo de entrega da declaração única de regularização à instituição financeira autorizada a funcionar no Brasil e a operar no mercado de câmbio (art. 4º, § 4º).

Etapa 5

Quando o montante de ativos for superior a US\$ 100.000,00 (cem mil dólares), o declarante deverá autorizar a instituição financeira no exterior a informar o saldo destes ativos em 31/12/2014 à instituição financeira brasileira. Esta, por sua vez, informará à RFB, sem responsabilizar-se pela averiguação das informações prestadas pela instituição financeira estrangeira (art. 4º, § 13º).

Efeitos da adesão



Efeitos cíveis

A opção pelo RERCT e o pagamento do imposto configuram confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 do CPC. Confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável (art. 6º, § 8º).

Efeitos criminais

Extinção da punibilidade:

Sonegação fiscal - Lei 8.137/90: art. 1º e incisos I, II e V do art. 2º e da Lei 4.729/65.

Código Penal – crimes de falso documental, descaminho, sonegação fiscal: 337-A e, quando exaurida a potencialidade lesiva, nos arts. 297, 298, 299, 304 e 334* (veto).

Sistema Financeiro Nacional - Lei 7.492/86: arts. 21, *caput* e parágrafo único (veto), e 22, *caput* e parágrafo único.

Lavagem de capitais: Lei 9.613/98, art. 1º, quando objeto do crime for bem, direito ou valor, direta ou indiretamente, dos crimes anteriormente previstos.

* Art. 334, CP: quando o objeto do crime for bem, direito ou valor proveniente dos crimes previstos nos demais tipos penais elencados (art. 5º, § 1º, IV - veto).

ALEXANDRE WUNDERLICH | ADVOGADOS

OBRIGADO

