

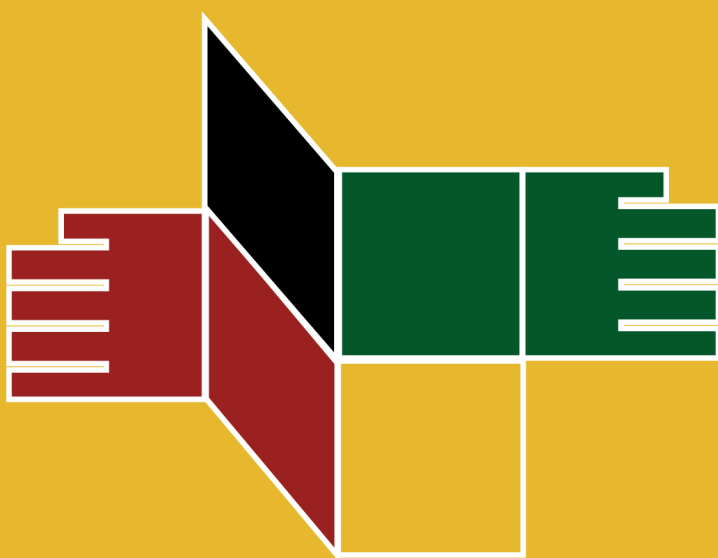
Projeto de Capacitação Jurídica
de Formadores e Magistrados
Brasil – Moçambique

Manual Prático de Atuação

CRIME DE BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS

Andrey Borges de Mendonça
Supervisor

2ª edição, revista e atualizada



República Federativa do Brasil

Ministério Público da União

Procurador-Geral da República

Antônio Augusto Brandão de Aras

Diretor-Geral da Escola Superior do

Ministério Público da União

Alcides Martins

Diretor-Geral Adjunto da Escola

Superior do Ministério Público da União

Manoel Jorge e Silva Neto

Coordenador Pedagógico do

Projeto de Capacitação

Ubiratan Cazetta

Coordenadora de Ensino

Tatiana Almeida de Andrade Dornelles

Supervisão Técnica

Andrey Borges de Mendonça

Douglas Fischer

Ubiratan Cazetta

Vladimir Aras

Ministério das Relações Exteriores

Agência Brasileira de Cooperação

Ministro de Estado das Relações Exteriores

Embaixador Carlos Alberto Franco França

Secretário-Geral das Relações Exteriores

Embaixador Fernando Simas Magalhães

Secretário de Comércio Exterior

e Assuntos Econômicos

Embaixador Sarquis José Buainain Sarquis

Diretor da Agência Brasileira de Cooperação

Embaixador Ruy Pereira

República de Moçambique

Ministério da Justiça, Assuntos Constitucionais e Religiosos

Ministra da Justiça

Helena Mateus Kida

Procuradora-Geral da República

Beatriz Buchili

Diretora do Centro de Formação Jurídica e Judiciária

Elisa Samuel Boerekamp



Manual Prático de Atuação
Volume 2

**CRIME DE BRANQUEAMENTO
DE CAPITAIS**

Supervisor

Andrey Borges de Mendonça

Autores

Alda Manjate
Amâncio Zimba
Amélia Munguambe
Américo Mazenga
Délío Portugal
Dimas Marôa
Leonardo Mualia
Paulo Munguambe

2ª edição, revista e atualizada

Brasília-DF

2022

Escola Superior do Ministério Público da União

SGAS Av. L2 Sul, Quadra 603, Lote 22

70200-630 – Brasília-DF Brasil

www.escola.mpu.mp.br – divep@escola.mpu.mp.br

Secretaria de Comunicação Social

Graziane Madureira

Divisão de Editoração e Publicações

Lizandra Nunes Marinho da Costa Barbosa

Núcleo de Preparação e Revisão Textual

Carolina Soares

Preparação de originais e revisão de provas

Carolina Soares, Davi do Carmo, Sandra Maria Telles

Núcleo de Produção Gráfica

Sheylise Rhoden

Projeto gráfico e capa

Rossele Silveira Curado

Diagramação

Clara Dantas, Natali Andrea Valenzuela, Sheylise Rhoden

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Código de Catalogação Anglo-Americano 2ª edição (AACR2)

C929 Crime de branqueamento de capitais / supervisor: Andrey Borges de Mendonça;
autores: Alda Manjate ... [et al.]. – 2. ed. – Brasília : ESMPU; Maputo: CFJJ, 2022.

137 p. – (Manual prático de atuação ; v. 2)

ISBN 978-65-88299-77-7 (eletrôn.)

1. Crime econômico. 2. Lavagem de dinheiro – direito comparado. 3. Lavagem de dinheiro – aspectos penais. 4. Crime organizado. I. Mendonça, Andrey Borges. II. Manjate, Alda. III. Título. IV. Série.

CDD 341.554

Elaborada por Vinícius Cordeiro Galhardo – CRB-1/2840

Copyright© 2022. Todos os direitos reservados.

1ª edição – 2012

2ª edição – 2022

As opiniões expressas nesta obra são de exclusiva responsabilidade dos autores.

Autores

Alda Manjate
Magistrada do Ministério Público

Amâncio Zimba
Magistrado do Ministério Público

Amélia Munguambe
Magistrada do Ministério Público

Américo Mazenga
Magistrado do Ministério Público

Délio Portugal
Magistrado Judicial

Dimas Marôa
Magistrado Judicial

Leonardo Mualia
Magistrado Judicial

Paulo Munguambe
Magistrado Judicial

Sumário

Introdução – 11

- 1 Influência dos instrumentos jurídicos internacionais na
persecução penal do branqueamento de capitais – 15**
- 1.1 Considerações iniciais – 15**
- 1.2 Revisão da literatura – 17**
- 1.3 Organismos internacionais responsáveis pela definição de
padrões normativos – 18**
- 1.3.1 Organização das Nações Unidas – 18**
- 1.3.2 O Grupo de Ação Financeira sobre o Branqueamento de Capitais – 24**
- 1.3.3 O Comité da Basileia de Supervisão Bancária – 26**
- 1.3.4 Unidades de Inteligência Financeira (UIFs) ou Financial Intelligence
Units (FIUs) – 27**
- 1.3.5 Grupo Egmont de Unidades de Informação Financeira (UIFs) – 29**
- 1.3.6 A influência do Direito Internacional no sistema jurídico nacional – 29**
- 1.4 *Soft Law* e *Hard Law* – 31**
- 1.4.1 O significado de *Soft Law* – 32**
- 1.4.2 O aparecimento do *Soft Law* – 32**

1.4.3	O papel do <i>Soft Law</i> – 32
1.4.4	O <i>Hard Law</i> – 33
1.4.5	Influência do <i>Soft Law</i> e <i>Hard Law</i> nas normas internas da República de Moçambique – 33
1.5	Considerações finais – 35
2	Aspectos introdutórios ao crime de branqueamento – 37
2.1	Introdução ao crime de branqueamento – conceito – 37
2.2	Fases do branqueamento e sua importância – 39
2.3	Importância de se reprimir o crime de branqueamento – 42
3	Parte penal – 45
3.1	O bem jurídico tutelado – 45
3.2	Bem jurídico protegido pela incriminação do branqueamento de capitais no ordenamento jurídico penal moçambicano – 53
3.3	Crime de branqueamento de capitais – elementos objetivos e subjetivos do tipo – 58
3.4	Agente do crime de branqueamento de capitais – 62
3.5	A identificação dos factos precedentes – 67
3.5.1	A seleção dos factos precedentes e a relação com o crime de branqueamento de capitais – 67
3.6	Relação entre crime antecedente e crime de branqueamento – 71
3.7	Autonomia entre o crime antecedente e o branqueamento – 72
4	Investigação e processo – 75
4.1	Entidades judiciárias responsáveis pela investigação criminal – 77
4.2	Meios de produção de prova – 80

- 4.2.1 Acesso e controlo de informações financeiras e não financeiras (*vide* artigo 61, n.º 1, al. d) – 80
- 4.2.2 Intercepções de comunicações – 86
- 4.2.3 Quebras de sigilo bancário – 87
- 4.2.4 Gravações por quaisquer meios admitidos (*vide* artigo 61, n.º 3, al. b) – 88
- 4.2.5 Entregas controladas (n.º 3, al. c) – 88
- 4.2.6 Operações encobertas (n.º 3, al. c) – 89
- 4.2.7 Prova indiciária – 90

5 Da recuperação de ativos – 93

- 5.1 Quadro legal para a recuperação de ativos em Moçambique – 97
- 5.2 Medidas de garantia patrimonial que concorrem para facilitar a recuperação de ativos – 100
 - 5.2.1 Casos especiais – 101

6 Cooperação internacional em matéria de investigação de ativos – 103

7 Manifestações do crime de branqueamento de capitais em Moçambique – 107

- 7.1 Denúncia nos crimes de branqueamento de capitais – 113
- 7.2 Como investigar um caso suspeito de branqueamento de capitais – 118

8 Parte administrativa – 123

9 Dificuldades e metas – 131

Referências – 133

Introdução

A globalização no âmbito económico, cultural, transfronteiriço e empresarial, que abriu espaço para novas e dinâmicas realidades – desde logo, interesses multinacionais, empresas multinacionais, trocas comerciais mais fáceis, circulação de mercadorias e capitais mais ágil e simplificada, sistemas de compensação bancária globais, empresas de crédito multinacionais (fenómeno que adquiriu maior intensidade a partir dos anos de 1980) –, junto com o surgimento de novas tecnologias – redes globais de comunicação, internet, redes de difusão telemática, rádios e televisão, que transmitem em tempo real informação numa dimensão planetária, e outros meios tecnológicos, financeiros, comerciais e culturais – e meios de transporte cada vez mais supersónicos transformaram a percepção de espaço e tempo – aproximando as pessoas e os povos de seus negócios, através, por exemplo, de um *click* de computador, interligando as economias, os sistemas bancários, os sistemas financeiros, o mundo empresarial, os mercados imobiliário, mobiliário e de capitais, e tornando, nesta época de pós-modernidade, os países verdadeiramente parte de uma mesma realidade.

As informações atingiram um dinamismo em que passaram a ser transmitidas em tempo real para os diversos países do planeta. Isso, para além de trazer numerosos benefícios, passou a partilhar toda a complexidade de um conjunto de problemas e fez nascer novas realidades políticas, económicas, jurídicas, culturais e sociais que,

sendo compartilhadas nos vários países, têm reflexos negativos na mesma dimensão planetária. Os conflitos e crimes que ocorrem em nível de determinado país têm consequências em vários outros países se vistos numa dimensão transnacional – transformando assim os interesses na luta contra o crime cada vez menos apenas nacionais e cada vez mais globais.

O novo modelo de globalização criou condições para o surgimento de novas formas de criminalidade que extravasaram as fronteiras territoriais, o que resultou não só na expansão do crime organizado, mas também criou dependências internas e externas de segurança contra a criminalidade, como o tráfico de pessoas, o terrorismo, os ataques cibernéticos, e transformou o crime de tráfico de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, tornando-os uma realidade global e planetária.

O direito penal do Estado foi apanhado de surpresa em face do surgimento de novas realidades criminosas, como corolário da globalização e da evolução informática e telemática, o que implicou a necessidade de se tomarem medidas legislativas nacionais adequadas para o combate à criminalidade moderna – que respondessem aos interesses internos e externos de forma harmonizada.

Com a globalização da criminalidade organizada transnacional, os países viram-se obrigados a tomar medidas à altura para o seu combate. Se os criminosos constroem uma escada de cinco metros, a Justiça deve erguer um muro de quinze metros, para que a criminalidade organizada não capture os Estados.

Segundo o ministro Gilson Dipp (2004, n.p.), do Superior Tribunal de Justiça brasileiro, em entrevista à *Revista Época*, a lavagem de dinheiro fica em torno de

R\$ 5 bilhões, R\$ 6 bilhões. O que se tem de mais concreto é que o dinheiro lavado por ano no mundo atinge um quarto da economia do planeta. [...] Nós temos diversos sistemas cambiais legais no Brasil, e isso facilita o trabalho dos doleiros. Para cada tipo de investimento há uma brecha. É um supermercado de produtos financeiros, o que dificulta a fiscalização. Outro problema é a nossa economia informal, que dá margem a formas mais precárias de lavagem.

Portanto, a imperiosidade para que se combata o branqueamento de capitais reside em que, não sendo sua primordial preocupação o lucro, o investimento é normalmente direcionado para atividades ineficientes, prejudicando a economia no seu todo. Por exemplo, quem se dedica ao branqueamento de capitais coloca seus produtos a preços bastante baixos em comparação aos normalmente praticados na praça, sem ter em conta os custos de fabricação, matando assim a concorrência.

Ora, o crescimento de atividades ilícitas organizadas na economia privada traz efeitos macroeconômicos negativos a longo prazo. Em suma, uma das consequências do branqueamento de capitais será a instabilidade econômica do país.

A lavagem de dinheiro é um desses novos delitos que deve merecer combate cerrado pelo nosso aparelho judiciário. É um delito que vem assumindo contornos muito marcantes na nossa sociedade e provocando danos de difícil quantificação.

É precisamente na esteira desse desiderato que nos propusemos a produzir o presente Manual Prático de Atuação, como singelo contributo para o combate ao branqueamento de capitais.

A própria terminologia “Manual Prático de Atuação” *per se* já sugere que se trata de uma ferramenta de trabalho de base para que, com facilidade, os atores da justiça, fundamentalmente a Polícia de Investigação Criminal (PIC), o MP, os Tribunais, e não só, possam atacar aquele mal para no final declararmos que, no nosso país, o branqueamento de capitais jamais encontrará sossego.

Influência dos instrumentos jurídicos internacionais na persecução penal do branqueamento de capitais

1

1.1 Considerações iniciais

O presente segmento desta obra tem como escopo a influência das normas internacionais (*Soft Law* e *Hard Law*) nas normas internas da República de Moçambique, que pedra a pedra solidifica a sua democracia e as regras do Estado de Direito.

É na esteira da solidificação da democracia e Estado de Direito que a República de Moçambique, na política externa e, sobretudo, no âmbito do direito internacional, aceita, observa e aplica os princípios da Carta da Organização das Nações Unidas e da Carta da União Africana, na qualidade de membro.

Logo, essa aderência terá mais vida, mais impacto eficaz e eficiente se as normas internas se inspirarem no *Soft Law* e no *Hard Law*. O primeiro instrumento encarrega-se de dar um horizonte nutrido de recomendações aos Estados para a tipificação de certas condutas humanas; o segundo, por sua vez, se encarrega de dar obrigações entre Estados para o cumprimento de uma determinada norma; ambos no âmbito da prevenção e do combate ao crime organizado, sobretudo o crime de branqueamento de capitais, que atua sem o respeito das

fronteiras de cada Estado do globo, ou seja, ocorre dentro e fora de um determinado Estado, portanto, transnacional.

Temos a salientar que as normas internas moçambicanas devem cada vez mais melhorar e ininterruptamente juntar-se à comunidade internacional com atos concretos, mecanismos legais e normas atuais que acompanhem a velocidade do crime organizado e seus agentes para a repressão, uma vez que são delitos e delinquentes que mexem, preocupam e intranquilizam a paz social como, por exemplo, o tráfico transnacional de drogas, o tráfico de seres humanos, o tráfico de órgãos humanos, a conspiração para a prática de crimes graves e outros crimes antecedentes à lavagem de ativos.

Para se concretizar, é necessário que as recomendações dadas pelo *Soft Law* sejam respeitadas e praticadas bem como as obrigações impostas pelo *Hard Law* sejam cumpridas.

Na fundamentação teórica do nosso trabalho, falaremos resumidamente, segundo a visão do mestre Valadão (2003), dos seguintes itens:

- ▶ Significado de *Soft Law*;
- ▶ Aparecimento do *Soft Law*;
- ▶ Papel do *Soft Law*;
- ▶ Papel do *Hard Law*; e
- ▶ Influência do *Soft Law* e do *Hard Law* nas normas internas.

Segundo o escopo do nosso tema, no último ponto, importa referir que se fará uma contextualização prática da influência do *Soft Law* e do *Hard Law* no direito interno moçambicano sob a perspectiva da padronização da legislação internacional para a prevenção e repressão dos delitos transnacionais.

Convém ressaltar que o tema tem estreita ligação com o crime organizado. Diz-se

Crime organizado qualquer cometido por pessoas ocupadas em estabelecer em divisão de trabalho; uma posição designada por delegação para praticar crimes que como divisão de tarefa

também inclui, em última análise, uma posição para corruptor, uma para corrompido e uma para um mandante. (MENDRONI, 2009, p. 17).

Para Vladimir Aras (2011), Moçambique figura entre os vinte países menos desenvolvidos do planeta, com baixos índices de desenvolvimento humano (IDH), onde são praticadas, com frequência, atividades bastante lucrativas para organizações criminosas locais ou vindas de outros países.

1.2 Revisão da literatura

A literatura que trata do *Soft Law* e *Hard Law* é vasta; porém, interessa-nos falar sobre a influência das normativas internacionais, no que se refere ao crime organizado, na vertente do branqueamento de capitais/lavagem de ativos, de Andrey Borges de Mendonça (2011).

Segundo o autor, o *Hard Law* e o *Soft Law* surgem com a grande necessidade de a comunidade internacional enfrentar os delitos de branqueamento de capitais devido aos efeitos nocivos deste crime adicionados à sua crescente transnacionalidade, que pode ser verificada pelas inúmeras transferências internacionais de capitais, especialmente eletrônicas.

Após os ataques terroristas aos Estados Unidos da América, em 2001, registou-se uma preocupação profunda e verificou-se que havia necessidade de ser combatido o terrorismo e o seu financiamento que ocorre com o branqueamento de capitais, o que resultou na adoção de numerosas resoluções do Conselho de Segurança das Nações Unidas.

Nesse contexto, foram criados diversos organismos internacionais que têm o papel de buscar um diálogo entre os países e organismos multilaterais, bem como padronizar a legislação internacional atinente à prevenção e à repressão dos delitos.

Na padronização da legislação internacional, destacam-se os tratados e as convenções internacionais – *Hard Law*, aquelas que criam obrigações entre Estados – e outros institutos que se ocupam em fazer recomendações ou outras formas de pressão que não atingem compromissos jurídicos internacionais, mas tratam de compromissos políticos – *Soft Law*.

Assim, pode-se dizer que aqueles organismos internacionais são responsáveis por definir padrões normativos, conforme veremos a seguir.

1.3 Organismos internacionais responsáveis pela definição de padrões normativos

Nos anos 1980, assistiu-se ao aparecimento de um movimento muito forte de luta contra o branqueamento de capitais, que conduziu à aprovação de diversos instrumentos jurídico-internacionais que tratam da matéria e ao surgimento de diversas iniciativas, com destaque para: (I) a Convenção de Viena; (II) a Convenção de Palermo; (III) Convenção de Mérida; (IV) a criação do Grupo de Ação Financeira (GAFI).

1.3.1 Organização das Nações Unidas

Esta organização internacional foi a primeira a estabelecer padrões normativos de prevenção e combate ao branqueamento de capitais e tem relevância pelo facto de abranger todos os países-membros. A outra importância é que o Conselho de Segurança possui poder de impor normas obrigatórias aos Estados por meio de resoluções. Nesse contexto, foram criados diversos instrumentos normativos ligados à matéria de lavagem de dinheiro, a saber:

a) *Convenção de Viena* (Convenção das Nações Unidas contra o tráfico ilícito de entorpecentes e substâncias psicotrópicas, assinada, em Viena, em 1988, com vigência em 11 de novembro de 1990) – adotou pela primeira vez normas e recomendações para o combate ao branqueamento de ativos, e é limitada ao crime de tráfico de drogas como crime precedente. Vale referir que é um texto com valor muito especial pelo facto de muitas normas jurídicas de diferentes Estados lhe serem “seguidoras”, ou seja, fazem a transposição para o direito interno.

Nos finais dos anos 1980, a questão do branqueamento de capitais passou a ser vista como um problema social de carácter internacional e foi rapidamente inserida em variados instrumentos internacionais que exigiram a respectiva criminalização aos países-membros, mais exatamente com a Convenção de Viena em 1988. Constatou-se que o tráfico de drogas propiciava ganhos avultados,

que a criminalidade organizada tinha se sofisticado, ganhando a forma “empresarial”, e que o lucro obtido com a prática daquele crime dificilmente era identificado no sistema financeiro, na medida em que era convertido em bens e valores lícitos. Assim, a comunidade global apercebeu-se que só com o reforço da cooperação internacional é que se podia combater o crime organizado transnacional.

A convenção de Viena estabelece, no seu artigo 3º, o seguinte:

1 - As Partes adoptam as medidas necessárias para tipificar como infracções penais no respectivo direito interno, quando cometidas intencionalmente:

a):

i) a produção, a fabricação, a extração, a preparação, a oferta para venda, a distribuição, a venda, a entrega em quaisquer condições, a corretagem, o envio, o envio em trânsito, o transporte, a importação ou a exportação de qualquer entorpecente ou substância psicotrópica, contra o disposto na Convenção de 1961 em sua forma emendada, ou na Convenção de 1971;

[...]

b):

i) A conversão ou a transferência de bens, com o conhecimento de que os mesmos provêm de qualquer das infracções estabelecidas de acordo com a alínea a) do n.º 1 deste artigo, ou da participação nessa ou nessas infracções, com o objectivo de ocultar ou dissimular a origem ilícita desses bens ou de auxiliar a pessoa implicada na prática dessa ou dessas infracções a eximir-se às consequências jurídicas dos seus actos;

ii) A ocultação ou a dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação, propriedade ou outros direitos respeitantes aos bens, com o conhecimento de que eles provêm de uma das infracções estabelecidas de acordo com a alínea a) do n.º 1 deste artigo ou de actos de participação nessa ou nessas infracções;

c) Sob reserva dos princípios constitucionais e dos conceitos fundamentais dos respectivos sistemas jurídicos;

i) A aquisição, detenção ou uso de bens, com o conhecimento, no momento da sua recepção, de que provêm de qualquer das infracções estabelecidas de acordo com a alínea a) do n.º 1 deste artigo ou da participação nessa ou nessas infracções; [...].

Moçambique ratificou a Convenção de Viena através do Decreto n.º 11/96, de 4 de maio de 1996, da Assembleia da República, e, no ano seguinte, em 1997, através da Lei n.º 3/97, de 13 de março, transpôs parte da convenção para o ordenamento jurídico interno.

Recomenda-se aos Estados a ratificação da Convenção de Viena para que as normas sobre o segredo profissional e bancário não obstem à colocação em prática das recomendações e apela-se a uma melhor cooperação internacional e assistência judicial mútua, frisando-se que as mesmas recomendações poderão constituir uma base mínima para o combate ao branqueamento, ainda que possam parecer ambiciosas.

b) *Convenção de Palermo* – assinada na Assembleia Geral do Milénio, realizada em Nova Iorque em 2000, chamada de Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Entre outras medidas que estabelece na regulação e prevenção para evitar e detetar todas as formas de lavagem de dinheiro, assinala-se a criminalização a lavagem de capitais e infrações antecedentes. Tem como objetivo fundamental promover a cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional.

Esta Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional, adotada em Nova Iorque a 15.11.2000, veio a entrar em vigor em 29.9.2003 e foi ratificada em Moçambique pela Resolução n.º 86/2002, de 11 de dezembro, do Conselho de Ministros.

Nos termos do artigo 1 da Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada e Transnacional, supracitada, é seu objetivo promover a cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional. Para atingir aquele objetivo, entre vários aspectos, a Convenção estabelece um conjunto de conceitos e, como forma de assegurar a harmonização da legislação dos diferentes países-membros para efeitos de cooperação, recomenda a introdução na legislação nacional dos seguintes conceitos:

Art. 2.º: Definições. Para efeitos da presente Convenção, entende-se por:

a) “Grupo criminoso organizado” – um grupo estruturado de três ou mais pessoas, existindo durante um período de tempo e atuando concertadamente com a finalidade de cometer um ou mais crimes graves ou infrações estabelecidas na presente

Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício económico ou outro benefício material;

b) “Crime grave” – um ato que constitua uma infração punível com uma pena privativa de liberdade não inferior a quatro anos ou com pena superior; [...].

c) *Convenção de Mérida* (Convenção das Nações Unidas contra a corrupção) – recomenda qualificar como crime o enriquecimento ilícito. O artigo 14 dessa Convenção estabelece medidas para prevenção do branqueamento de capitais e, sobretudo, prevê amplas medidas de regulamentação dos bancos e outras atividades, estimulando a cooperação internacional. O artigo 23 da mesma convenção também lança luz quanto à tipificação do delito de branqueamento de capitais, com mais vasta gama de crimes antecedentes.

Em Moçambique o enriquecimento ilícito foi introduzido de forma transversal pela Lei n.º 16/2012 (artigo 78),¹ de 14 de agosto, e, mais tarde, de forma abrangente e devida, pelo Código Penal de 2014 (artigo 511),²⁻³ aprovado pela Lei n.º 35/2014, de 31 de dezembro.

1 Onde podemos ler: “O servidor público que, no exercício das suas funções, aproveitando-se de erro de outrem, receba para si ou para terceiro, taxas, emolumentos, ou outros valores não devidos ou superiores aos devidos, é punido de acordo com o valor indevidamente recebido, nos termos da Legislação Penal”.

2 Esta norma encontra-se inserida no Código Penal, no Título VII – crimes cometidos no exercício de funções –, capítulo II – Crimes de corrupção, peculato e concussão. Tem-se a seguinte redação:

“Artigo 511 (enriquecimento ilícito)

1. Aquele que for proprietário de património e que seja provado que não corresponde ao seu rendimento legítimo será punido com pena de prisão e multa de valor igual ao do património em causa.

2. Em caso de condenação, a parte do património que exceder o valor provado por rendimentos legítimos será declarada perdida a favor do Estado”.

Entendemos que, se a expressão “aquele que” não for interpretada com rigor – o que dita uma interpretação sistemática e restritiva –, incluindo no âmbito da incriminação apenas os funcionários públicos, a norma seria de Constitucionalidade duvidosa, na medida em que seria uma ferramenta de sindicância da riqueza e do património de todo e qualquer cidadão, o que poderia pôr em causa normas constitucionais sobre garantias e liberdades –, afastando-se até dos ditames e propósitos da Convenção de Mérida.

3 O Legislador Penal Moçambicano aprovou o novo Código Penal de 2019 – aprovado pela Lei n.º 24/2019, de 24 de dezembro, que, de alguma forma, esclareceu a questão. Como podemos ver:

Moçambique tem estado no centro das atenções no que concerne à criminalidade organizada, transnacional pelas piores razões. O país é indicado como corredor de tráfico de drogas, como Estado em que ocorre um número elevado de crimes de tráfico de troféus de rinoceronte, de elefante e outras espécies selvagens e protegidas, tráfico de espécies da floresta e da fauna protegidas, tráfico de pessoas, branqueamento de capitais, alimentando grandes mercados, com consequências não só para Moçambique em si, mas também para os países vizinhos, tendo em conta a partilha de fronteiras.

Com vista ao combate da criminalidade organizada, implementaram-se algumas medidas como aprovação de uma estratégia nacional de prevenção e combate ao branqueamento de capitais e criou-se um grupo multisectorial para prevenção e combate a esse delito. Por outro lado, o Banco de Moçambique enquanto o banco central e fiscalizador das normas preventivas constantes da Lei e regulamento de branqueamento de capitais, mostrou-se mais robusto, realizando mais fiscali-

“Artigo 428 (Enriquecimento ilícito)

1. O Servidor público que, por si ou por interposta pessoa, adquirir, possuir ou detiver património sem origem lícita determinada, incompatível com seus rendimentos ou bens legítimos, é punido com pena de prisão até 1 ano e multa correspondente, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

2. Em caso de condenação, a parte do património que exceder o valor provado por rendimentos legítimos é declarada perdida a favor do Estado”.

Como podemos ver, a redação dada pelo Legislador Penal de 2019 mostra-se mais adequada aos ditames constitucionais, trazendo segurança e harmonia ao sistema legal, na medida em que o combate ao enriquecimento ilícito do servidor público em Moçambique é consequência do dever de probidade e supremacia do interesse público. O dever de probidade impede que o servidor público use a sua qualidade para obter vantagens, vindo agora o Código esclarecer que o património do servidor público não pode servir de local para ocultar ou dissimular vantagens de proveniência criminosa. Havendo o princípio de transparência no que concerne ao património do servidor público que obriga a declaração inicial do património (artigo 20 da Lei n.º 16/2012, de 14 de agosto), de declaração de atualização do património (artigo 62, n.º 1, da Lei n.º 16/2012, de 14 de agosto) e declaração final do património que ocorre com a cessação de funções do servidor público (artigo 62, n.º 3, da Lei n.º 16/2012, de 14 de agosto – Lei da Probidade Pública), a incriminação não viola quaisquer direitos e garantias fundamentais do servidor público. Em bom rigor, salvo questões de índole pessoal, a declaração de património do servidor público é de acesso livre – conforme resulta dos artigos 66, 67, 68 e 69 da Lei de Probidade Pública.

zações e punindo várias instituições financeiras por cumprimento das normas preventivas da Lei de Branqueamento de Capitais.⁴⁻⁵

d) *Convenção Internacional para a Eliminação do Terrorismo* (com vigência em 10 de abril de 2002) – esta convenção, celebrada após os atentados de 11 de setembro de 2001 nos Estados Unidos da América, impõe aos Estados-Membros criminalizar as condutas ligadas ao terrorismo e ao seu financiamento.

e) *Resolução n.º 1373 do Conselho de Segurança* – estabelece a obrigação de os países-membros criminalizarem as ações de financiamento do terrorismo congelando fundos ou bens de pessoas, organizações ou entidades envolvidas em atos terroristas; nega as formas de apoio a grupos terroristas bem como a prestação de auxílio

-
- 4 Como exemplos de combate à criminalidade organizada e branqueamento de capitais em nível do Judiciário, podemos indicar o caso que teve julgamento no Tribunal Judicial da Cidade de Maputo, onde foram condenados os agentes a penas de prisão maior, constando entre eles um antigo ministro dos transportes e comunicações, um presidente do Conselho de Administração (PCA) e outros com funções de administradores dos aeroportos de Moçambique respectivamente, que, aproveitando-se das suas qualidades, praticaram atos de corrupção apossando-se de valores, dinheiro que não lhes pertencia, sabendo que o faziam em prejuízo dos aeroportos de Moçambique, logo do Estado moçambicano. Em 2011, no porto de Nacala, Província de Nampula, no norte do país, foram apreendidos quinhentos e sessenta e cinco contentores com madeira da responsabilidade material de oito empresas, dos quais cento e cinquenta e seis continham madeira de primeira classe (pau-preto, pau-ferro, namuno etc.) não autorizada para exportação em bruto, pronta a ser exportada. Quatrocentos e nove contentores foram exportados com pagamento de sobrevalorização. A prática envolveu quinze funcionários, dos quais oito do sector da agricultura, cinco das alfândegas e dois da Polícia da República de Moçambique. Todos com o propósito de enriquecimento ilícito e sem causa à custa do bem público. Outro exemplo não menos importante foi a exportação de sementes de algodão para o estrangeiro sem a cobrança dos direitos alfandegários, ocorrida no ano de 2011, no porto de Pemba, Província de Cabo Delgado. Tivemos ainda o caso de uma embaixadora que, aproveitando-se das suas funções, fez recair para si vantagens e ganhos indevidos em prejuízo do Estado. O caso ficou conhecido por FDA (Fundo de Desenvolvimento Agrário), em que a gestora máxima da instituição, usando seus familiares e amigos, retirava dinheiro do Estado, simulando várias situações, usando em seguida o mesmo dinheiro para compra de imóveis e outros bens, com dinheiro de origem ilícita, como se de dinheiro lícito se tratasse.
- 5 Resulta do Relatório de diagnóstico sobre transparência, governação e corrupção de Moçambique – relatório nacional do FMI n.º 19/276, de agosto de 2019, p. 12 e 13 – “No âmbito das inspecções dedicadas realizadas, bem como em resultado dos relatórios divulgados pelo GIFiM, o BM tem reforçado as inspecções e aplicado sanções em processos contravencionais contra todas as instituições financeiras que registam omissões no reporte de operações suspeitas, especialmente tratando-se de P.P.E.”.

ativo ou passivo a terroristas. Ademais, prevê a cooperação entre os países na investigação penal e na prevenção contra planos terroristas.

1.3.2 O grupo de ação financeira sobre o branqueamento de capitais

O Grupo de Ação Financeira sobre o Branqueamento de Capitais (GAFI) é um organismo intergovernamental criado em 1989 pelos países que integram o G-7 (Grupo dos sete países mais industrializados do mundo), no âmbito das Nações Unidas, como forma de assegurar uma atuação concertada e articulada com o objetivo de combater o branqueamento de capitais.

Com vista a fortificar os mecanismos de prevenção e combate ao branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo, o GAFI editou e publicou as 40 Recomendações para a prevenção e combate ao branqueamento de capitais, estabelecendo, assim, padrões normativos internacionais para cumprimento pelos Estados-Membros das Nações Unidas, com destaque para as seguintes funções:

a) Monitorar os progressos realizados Estados-Membros no grau de cumprimento das referidas Recomendações.

b) Realizar estudos e apresentar as tendências modernas de branqueamento de bens e capitais, por meio da publicação de relatórios anuais sobre as evoluções da técnica e dos métodos de lavagem com o propósito de instruir os países-membros em praticar ações na prevenção e repressão dos delitos.

c) Promover padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais do GAFI em nível global.

No essencial, as recomendações do GAFI constituem um conjunto de instruções sobre as boas práticas em termos de legislação, regulamentos, diretrizes e organização institucional que os países devem adotar para impedir que os seus sistemas financeiros sejam utilizados por criminosos para o branqueamento de fundos de proveniência ilícita, bem como para o financiamento do terrorismo.

Estas instruções têm como fonte os vários instrumentos legais internacionais, tais como as convenções internacionais e as resoluções

do Conselho de Segurança das Nações Unidas, com destaque para a Convenção de Viena Contra o Tráfico de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas (1988), a Convenção de Palermo Contra a Criminalidade Organizada Transnacional (2000), a Convenção de Mérida Contra a Corrupção (2003), a Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo (2000) e as Resoluções n.º 1267 e n.º 1373 do Conselho de Segurança das Nações Unidas sobre os talibãs e o financiamento do terrorismo respectivamente.

Com efeito, como forma de descentralizar as atribuições do GAFI e de facilmente disseminar os padrões normativos internacionais por si elaborados, recomendou-se a criação de Grupos Regionais do Tipo GAFI, e assim foram criados oito grupos regionais, designadamente:

- ▶ APG – Asia Pacific Group on Money Laundering, com sede em Sydney, Austrália;
- ▶ CFATF – Caribbean Financial Action Task Force, baseada em Port of Spain, Trindade e Tobago;
- ▶ EAG – Eurasian Group, com sede em Moscovo, Rússia;
- ▶ ESAAMLG – Eastern and Southern Africa Anti-money Laundering Group, com sede em Dar-Es-Salaam, Tanzânia;
- ▶ GAFILAT, ex-GAFISUD – Latin America Anti-Money Laundering Group, com base em Buenos Aires, Argentina;
- ▶ GIABA – West Africa Money Laundering Group, sediado em Dakar, Senegal;
- ▶ MENAFATF – Middle East and North Africa Financial Action Task Force, com base em Manama, Bahrain; e
- ▶ MONEYVAL – Council of Europe Anti-Money Laundering Group, com sede em Strasbourg, França, junto ao Conselho da Europa.

É neste contexto que foi criado em 1999 o Grupo de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais da África Austral e Oriental (ESAAMLG) com vista a apoiar os Estados-Membros nos seus esforços de prevenção e repressão contra o uso abusivo pelos criminosos dos sistemas financeiros nacionais, de que Moçambique é

membro fundador e do qual fazem ainda parte como membros quinze Países, designadamente, Angola, África do Sul, Botswana, Eswatine, Etiópia, Quênia, Lesoto, Madagáscar, Malawi, Maurícias, Moçambique, Namíbia, Ruanda, Seicheles, Tanzânia, Uganda, Zâmbia e Zimbábwe.

Moçambique foi avaliado pelo ESAAMLG em setembro de 2009, a fim de se aferir a qualidade da sua legislação e instituições para a prevenção e combate ao branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo, e o grau de cumprimento das 40 + 9 Recomendações. O Relatório dessa avaliação (Relatório de Avaliação Mútua) foi aprovado em 2011 pelo Conselho de Ministros do ESAAMLG, realizado na República das Maurícias.

Como forma de colmatar as deficiências identificadas na Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro, em resultado do processo de Avaliação Mútua, o legislador moçambicano aprovou a Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, que trata da prevenção e combate ao branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo e contempla medidas preventivas tais como os deveres de identificação, de abstenção, de conservação, de comunicação, de colaboração, de controlo e de formação, e medidas de natureza criminal, como uma nova tipificação do branqueamento de capitais e tipificação do financiamento do terrorismo em conformidade com as 40 recomendações do GAFI, revistas em fevereiro de 2012.

1.3.3 O Comité da Basileia de Supervisão Bancária

Este organismo foi criado em 1974 pelos diretores dos bancos centrais do Grupo dos 10, com a finalidade de formular padrões e orientações sobre a supervisão das atividades bancárias. É composto pelos presidentes dos bancos centrais de cada país ou das atividades de supervisão.

Esta organização expediu três grandes padrões de supervisão e orientações referentes ao branqueamento de capitais, a saber:

a) A Declaração de Princípio sobre o Branqueamento de Capitais, que contém procedimentos básicos para eliminar o branqueamento. Em concreto, estabelece quatro princípios: I) o dever de identificação do cliente; II) padrões éticos elevados e cumprimento das leis; III) cooperação com as autoridades policiais, inclusive com a comunicação

de operações consideradas suspeitas; IV) políticas e procedimentos para observância da declaração, inclusive com a criação de grupos de controlo e auditoria interna.

b) Os Princípios Fundamentais para Bancos (*core principles*), publicados em 1997, que definem vinte e cinco princípios que são necessários para um sistema de supervisão efetivo. Em 2006, esses princípios foram revistos.

c) O documento chamado Medida de Vigilância Relativa à Clientela para Bancos, de outubro de 2001, que tem o intuito de corrigir deficiências do sistema bancário mundial em relação à prevenção de lavagens de ativo, aproximando as ações preventivas e praticando as recomendações do GAFI.

1.3.4 Unidades de Inteligência Financeira (UIFs) ou Financial Intelligence Units (FIUs)

Como fizemos referência anteriormente, o Grupo de Ação Financeira (GAFI) empreendeu esforços para viabilizar a criação das Unidades de Inteligência Financeira (UIFs) – investigação e informação financeira –, que se encarregam de receber, analisar e divulgar pelas autoridades competentes os elementos, neste nível, recolhidos concretamente, os respeitantes à suspeita da prática e financiamento do terrorismo e ao branqueamento de capitais.

O seu surgimento, em princípios da década de 1990, deve-se à constatação de que os bancos e outras instituições financeiras, para além de surgirem como lugares de aplicação dos produtos do crime e instrumentos de ocultação da sua proveniência, podiam ser uma fonte de informação privilegiada sobre o branqueamento de capitais e outros delitos financeiros. A necessidade de captar essa informação, bem como a de a analisar e difundir, levou os Governos, mediante sugestão do GAFI, à sua criação.

A Convenção de Palermo e a Recomendação n.º 29 do GAFI (Recomendação n.º 26 antes da revisão) sugerem que cada país-membro das Nações Unidas subscritor da Convenção crie a sua própria Unidade de Informação Financeira, que tem por função receber

e concentrar as informações a respeito das operações suspeitas de estarem relacionadas com o branqueamento de capitais e disseminá-las para os órgãos com competências para a investigação criminal e para o processo criminal por excelência, Polícias e Ministérios Públicos (MENDRONI, 2013).

Assim, o Estado moçambicano, reconhecendo a importância e a necessidade do combate ao branqueamento, criou, pela Lei n.º 14/2007, de 27 de junho (revista através da Lei n.º 2/2018, de 19 de junho), o Gabinete de Informação Financeira de Moçambique (GIFiM), uma unidade complementar para a prevenção e o combate do branqueamento de capitais, como o órgão do Estado, de âmbito nacional, dotado de autonomia administrativa e sob tutela do Conselho de Ministros, que tem por objetivo receber, analisar e disseminar as informações susceptíveis de consubstanciar atos de branqueamento de capitais, financiamento do terrorismo e crimes conexos.

A missão do GIFiM é de prevenir que o sistema financeiro seja utilizado para o branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo, e tem como função recolher, receber, solicitar, centralizar, analisar e divulgar, para as autoridades judiciais e entidades competentes, informações respeitantes a operações económico-financeiras susceptíveis de consubstanciar atos de branqueamento de capitais, financiamento do terrorismo e outros crimes conexos.

A Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, atribui ainda ao Gabinete de Informação Financeira de Moçambique um conjunto de novos poderes e deveres, dos quais se destaca o poder de receber comunicações, efetuadas pelas entidades obrigadas (*vide* artigo 3º da referida lei), das operações suspeitas de consubstanciar a prática de crime de branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo (antes feitas ao procurador-geral da República e ao Banco de Moçambique) e o do acesso, em tempo útil, à informação financeira, administrativa, judicial e policial, as quais apenas podem ser utilizadas em processo penal, não podendo a identidade de quem as forneceu ser revelada em caso algum (SILVA, 2010, p. 125).

No âmbito do cumprimento dos deveres impostos as entidades obrigadas, o legislador entende que é legítimo quebrar o sigilo bancário,

pelo que determina a ampliação do leque de situações em que há imunidade para os funcionários que colaborem com as investigações oficiais, ou em que, para cumprir determinados acordos ou protocolos entre instituições financeiras, devem-se fornecer informações privadas e dados pessoais de clientes, de contas bancárias e de outras instituições financeiras.

1.3.5 Grupo Egmont de Unidades de Informação Financeira (UIFs)

Este organismo foi criado a partir de 1995, designado como Unidades de Inteligência Financeira (UIF), seu objetivo é de incrementar o apoio aos programas nacionais de combate ao branqueamento de capitais dos países que o integram e inclui a ampliação de cooperação entre as UIFs e a sistematização do intercâmbio de experiências e de informações de inteligência financeira, o que melhora a capacidade e a perícia dos funcionários das unidades e gera melhor comunicação por meio da aplicação de tecnologia específica.

1.3.6 A influência do direito internacional no sistema jurídico nacional

Cumpre-nos comentar em resumo sobre quatro legislações do direito interno moçambicano influenciadas pelo direito internacional.

No direito interno moçambicano, quanto à legislação, também se acolhem as considerações dadas por Mendonça (2011), que classifica a legislação de Moçambique como de segunda geração, por tipificar apenas um rol de crimes expressamente indicados como antecedentes, conforme se depreende da Lei n.º 3/1997, de 13 de março, em seus artigos 33, 35 e 37; nesse sentido devem-se considerar ainda os crimes de furto, roubo, ou furto, burla, fabrico, importação e exportação, comércio de armas e explosivos, terrorismo, extorsão, corrupção, peculato, contrabando e descaminho de direitos.

É através dos artigos 41 e 81 da Lei n.º 3/1997, de 13 de março, que é transposta para o ordenamento jurídico interno a tipificação do crime de branqueamento de capitais, de acordo com a Convenção de Viena de 1988 e as 40 Recomendações do GAFI.

Mais tarde, no ano de 2002, foi aprovada a Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro, que, com precisão, objetividade e clareza, estabelece o regime jurídico de prevenção e repressão da utilização do sistema financeiro nacional para a prática de atos de branqueamento de capitais, bens, produtos ou direitos provenientes de atividades criminosas. A mesma lei é conjugada com o Decreto n.º 37/2004, de 8 de setembro, que regulamenta a primeira. Esta legislação veio a ser atualizada pela Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto (Lei de Prevenção de Combate ao Branqueamento de Capitais e Financiamento ao Terrorismo), e pelo Decreto n.º 66/2014, de 29 de outubro (Regulamento da Lei de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais).

Na Lei n.º 7/2002 estão tipificados como crimes antecedentes, por exemplo, outros crimes provenientes do tráfico de pessoas e seres humanos, exploração sexual, incluindo a exploração sexual de crianças, o tráfico ilícito de migrantes, delitos contra o sistema financeiro, crimes contra o ambiente, homicídio e ofensas corporais graves. Também está criminalizada a associação em organização criminosa, segundo a recomendação do artigo 5º da Convenção de Palermo.

Inadequado seria esquecer que, sobre a exploração sexual, pode-se dar o exemplo mais recente, referente ao conhecido caso Diana (Aldina dos Santos), julgado na vizinha República da África do Sul, em que Diana, moçambicana, aliciou, levando na sua companhia para a África do Sul, algumas moçambicanas de idades compreendidas entre 15 a 16 anos, com promessa de melhores condições de vida (estudos e melhor emprego).

Chegadas à República da África do Sul, as meninas foram colocadas e viviam numa “mansão” que nunca imaginaram viver. Na mansão, com aquela colocação, estavam entregues à exploração sexual de clientes da moçambicana Diana, que criava condições para ter um número de clientes capaz de lhe gerar lucros diários. Infelizmente, não revelou os seus comparsas.

Essas normas, seguidoras de princípios internacionais, permitem a Moçambique, de modo semelhante a outros Estados, adotar medidas concretas para o combate ao crime de branqueamento de capitais e ao financiamento de terrorismo, estabelecendo:

a) Sistemas jurídicos robustos no âmbito do combate ao crime de branqueamento de capitais;

b) Medidas legislativas, a fim de que as autoridades competentes estejam em condições de declarar perdidos os bens branqueados e os produtos derivados de branqueamento de capitais;

c) Medidas a adotar pelas instituições financeiras e pelas atividades profissionais não financeiras para evitar o branqueamento de capitais e o financiamento de terrorismo;

d) Medidas sancionatórias eficazes, proporcionadas e dissuasivas de natureza criminal, civil ou administrativa aplicáveis a pessoas singulares ou coletivas;

e) Medidas a adotar relativamente a países que não cumprem as recomendações do GAFI ou que o fazem de modo insuficiente;

f) Regulamentação e supervisão, a exigir dos países que assegurem que as instituições financeiras estejam sujeitas a regulamentação e a supervisão adequadas e que apliquem efetivamente as recomendações do GAFI;

g) Medidas institucionais e outras necessárias ao sistema de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo;

h) Transparência das pessoas coletivas e outras entidades sem personalidade jurídica (*legal arrangements*); e

i) Cooperação internacional, auxílio judiciário mútuo, extradição e outra forma de cooperação.

1.4 ***Soft Law e Hard Law***

Nesta abordagem, falaremos dos seguintes pontos:

- ▶ Significado de *Soft Law*;
- ▶ Aparecimento do *Soft Law*;
- ▶ Papel do *Soft Law*;
- ▶ Papel do *Hard Law*; e
- ▶ Influência do *Soft Law* e do *Hard Law* nas normas internas da República de Moçambique.

1.4.1 O significado de Soft Law

Relativamente ao primeiro ponto, segundo o mestre Marcos Valadão (2003), falar de *Soft Law*, na essência, abre-nos horizontes de que se trata de normas exaradas pelas entidades internacionais, ou seja, organizações multilaterais enquanto pessoas jurídicas de direito internacional público; exemplificando, cita a Organização das Nações Unidas (ONU). Possuem característica de universalidade que irradia efeitos tanto no âmbito do direito internacional público como no privado. Isto é, trata-se de norma do direito internacional que se classifica em *quartum genus* (quarta fonte do DI) nas fontes do direito internacional.

1.4.2 O aparecimento do Soft Law

Na esteira do mestre, quanto ao aparecimento do *Soft Law*, não há um marco claro. Todavia, sabe-se que, com o surgimento das organizações multilaterais, de natureza pública ou privada, ocorreu com mais frequência no século XX. Neste período, começou a expandir-se com grande influência nas relações internacionais, tendo produzido efeitos jurídicos depois da Segunda Guerra Mundial, com o estabelecimento da ONU, do Fundo Monetário Internacional (FMI), do Banco Mundial e da Organização Mundial do Comércio (OMC).

Foi assim que, com este aparecimento, notou-se com destaque nas áreas do direito económico internacional e no direito ambiental internacional.

Atualmente, estende-se no ramo do direito criminal no que tange ao crime organizado, com atenção especial ao branqueamento de capitais, transnacional. É precisamente nesta área que ele nos interessa, para satisfazer o nosso tema e tratá-lo com primazia.

1.4.3 O papel do Soft Law

Ainda, com base na fonte anteriormente indicada (VALADÃO, 2003), por força das rápidas transformações em curso no mundo globalizado, que deságuam ao crime transnacional, envolvendo grupos criminosos organizados que não comportam regulação pautada em situações antigas, o *Soft Law*, pela sua flexibilidade em sua formação e sua aplicação, é chamado a desempenhar o seu papel de dispor ou

fazer recomendações com abrangência e uniformemente sobre temas recheados de mecanismos de prevenção e combate mais eficaz ao crime, sobretudo, no que refere ao crime de branqueamento de capitais que, dia após dia, vem ganhando níveis alarmantes em prejuízo da estabilidade, paz e harmonia social mundial.

Portanto, o *Soft Law* tem o papel de influenciar, com recomendações, os Estados, por meio do direito interno, a estabelecerem mecanismos de prevenção e combate mais adequados ao crime organizado transnacional.

1.4.4 O Hard Law

O mestre Valadão refere ainda que, quanto ao *Hard Law*, no âmbito da cooperação internacional e no direito internacional, podem existir acordos ou pactos internacionais estabelecidos entre dois ou mais países, tendentes à produção de efeitos jurídicos na resolução ou prevenção de determinados problemas comuns. Esses países assumem compromissos que criam obrigações entre eles, como países-membros, através de tratados ou convenções, sobretudo em torno da prevenção e do combate ao crime organizado transnacional, que é parte integrante do nosso tema.

É oportuno observar que *Soft Law* e *Hard Law* complementam-se entre um e outro na medida em que o primeiro abre o horizonte por intermédio de recomendações para a tipificação de certos comportamentos humanos, enquanto o segundo cria obrigações entre os países-membros na prevenção e combate, entre outros, ao crime organizado e ao branqueamento de capitais.

1.4.5 Influência do Soft Law e do Hard Law nas normas internas da República de Moçambique

Como vimos, quanto ao papel do *Soft Law* e do *Hard Law*, importa *a priori* demonstrar a influência prática a partir da qual nasceram normas concretas de direito interno em Moçambique com características próprias e a classificação da legislação moçambicana, que ocupa a segunda geração. Com esta classificação, destacam-se as seguintes legislações com influência do *Soft Law* e do *Hard Law*:

a) *Convenção das Nações Unidas de 1988 – tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas*. Moçambique, como membro da ONU e com base na Convenção de Viena (Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, assinada, em Viena, em 1988, com vigência em 11 de novembro de 1990), estabeleceu normas concretas de direito interno sobre o regime jurídico aplicável ao tráfico e consumo de estupefacientes, substâncias psicotrópicas, precursores e preparados ou outras substâncias de efeitos similares, através da Lei n.º 3/1997, de 13 de março.

Na referida lei, o legislador, de forma clara disse:

Havendo necessidade de transpor para o direito interno normas e princípios de Direito Internacional Público, de modo a tornar exequíveis as disposições mais significativas da Convenção das Nações Unidas sobre o Tráfico Ilícito de estupefacientes e de Substâncias psicotrópicas de 1988 e aperfeiçoar os instrumentos jurídicos de combate ao tráfico e consumo ilícitos de droga [...].

Nesse sentido, estamos perante um exemplo vivo do papel e influência do *Soft Law*.

b) *Convenção de Mérida* (Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção). Exorta à qualificação do crime de enriquecimento ilícito. Este crime, no direito moçambicano, consta na Lei n.º 6/2004, de 17 de junho, cujo objetivo é o reforço do quadro legal vigente para o combate aos crimes de corrupção e participação económica ilícita. Daí que, em resumo, no artigo 2º da mesma lei, no âmbito da sua aplicação, são considerados agentes do crime os que sejam dirigentes, funcionários ou empregados do Estado ou das autarquias locais, das empresas públicas, das empresas privadas em que haja participação do Estado ou das empresas concessionárias de serviços públicos.

c) *Convenção Internacional para Eliminação do Terrorismo*. Ainda na esteira da influência do *Soft Law* nas normas internas de Moçambique, vale referir que, em relação à Convenção Internacional para Eliminação do Terrorismo, embora de forma limitada, esta matéria consta no artigo 13 da Lei n.º 19/1991, de 16 de agosto. Ademais, na mesma lei, estão tipificados: conspiração, alta traição, espionagem, pirataria, mercenarismo, sabotagem, crime contra a organização do

Estado, atentado contra a vida do chefe do Estado e atentado contra chefe de Estado ou outra entidade pública estrangeira etc.

d) *Grupo de Ação Financeira sobre o Branqueamento de Capitais*. No mesmo contexto, referente ao GAFI, importa referir que esta matéria vem contida na Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro, que estabelece o regime jurídico de prevenção e repressão da utilização do sistema financeiro para a prática de atos de branqueamento de capitais, bens, produtos ou direitos provenientes de atividades criminosas. A mesma lei é conjugada com o Decreto n.º 37/2004, de 8 de setembro, que regulamenta aquela lei.

e) *Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança*. As Leis n.º 7/2008, de 9 de julho, lei de base de proteção da criança, e n.º 6/2008, de 9 de julho, sobre o tráfico de pessoas, são instrumentos legais que obrigam a República de Moçambique ao seu cumprimento integral, uma vez que aderiu à Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da criança no que tange à venda de crianças, prostituição e pornografia infantil, através da Resolução n.º 43/2002, de 28 de maio, e Resolução n.º 87/2002, de 11 de dezembro, relativas à prevenção e à punição do tráfico de pessoas respectivamente.

1.5 Considerações finais

O direito interno moçambicano, no âmbito da prevenção e do combate ao crime organizado transnacional e branqueamento de capitais, “bebeu” e continua a “beber” do *Soft Law*, muito em particular das recomendações dos diferentes institutos internacionais (GAFI, Convenção de Viena, Convenção de Palermo, Convenção de Mérida e Convenção Internacional para Eliminação do Terrorismo), para adotar normas e mecanismos de prevenção e combate ao crime organizado, no dizer de sempre, o crime de branqueamento de capitais.

Verifica-se que o direito interno moçambicano ainda precisa adotar o método mais abrangente, permitindo a sua classificação como legislação de 3ª geração para melhor se adequar às normas internacionais e assim, de forma mais robusta, prevenir e combater o crime organizado concretamente, principalmente o crime de branqueamento de capitais.

Como aspecto positivo podemos citar os artigos 4 e 5 (declaração de bens e fundamentação dos atos administrativos respectivamente) e artigos 7, 8, 9 e 13, todos da Lei n.º 6/2004, de 17 de junho.

Desse modo, percebe-se que o Legislativo e o governo moçambicano manifestam a vontade de combater este tipo de criminalidade, não obstante a limitação na vertente financeira, o que pode não permitir que se alcancem níveis desejáveis.

Fica claro que Moçambique observa e aplica os princípios da Carta da Organização das Nações Unidas e da Carta da União Africana na qualidade de membro e que pode, muito rapidamente, com meios financeiros e humanos existentes, avançar com novos instrumentos jurídicos adequados para combater o crime organizado, sobretudo, o crime de branqueamento de capitais.

Aspectos introdutórios ao crime de branqueamento

2

2.1 Introdução ao crime de branqueamento – conceito

Os diversos autores que se dedicam ao estudo do fenômeno de branqueamento de capitais normalmente apresentam conceitos diferentes, pois o termo branqueamento de capitais não tem rigor jurídico.

Gomez Iniesta (1996, p. 21) entende por branqueamento de capitais ou de bens

a operação através da qual o dinheiro de origem sempre ilícita (procedente de delitos que se revestem de especial gravidade) e investido, ocultado, substituído ou transformado e restituído aos circuitos económico/financeiros legais, incorporando-se a qualquer tipo de negócio como se fosse obtido de forma lícita.

Diaz Maroto y Villarejo (1999, p. 5), por sua vez, entende o fenômeno de branqueamento de capitais como

o processo ou conjunto de operações mediante as quais os bens ou o dinheiro resultante de atividades criminosas, ocultando tal procedência, integram-se no sistema económico ou financeiro.

O branqueamento pode ser entendido como processo ou atividade, muitas vezes complexo, composto por diversos atos, através do qual se procura dissimular a origem ou proveniência ilícita de

bens ou produtos reintroduzindo-os com aparência lícita nos circuitos económicos legais (BRAVO, 2010, p. 129).

O glossário da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, estabelece que o branqueamento de capitais

caracteriza-se por um conjunto de operações comerciais ou financeiras com o objetivo de introduzir no sistema económico e financeiro de cada país, de modo transitório ou permanente, recursos, bens e valores de origem ilícita.

Branqueamento é o processo pelo qual o criminoso transforma recursos ganhos nas atividades ilegais em ativos com uma origem aparentemente legal. Essa prática geralmente envolve múltiplas transações, usadas para ocultar a origem dos ativos financeiros e permitir que eles sejam utilizados sem comprometer os criminosos. A dissimulação é, portanto, a base para toda operação de branquear que envolva dinheiro proveniente de um crime antecedente.

Por meio do branqueamento do dinheiro, o criminoso transforma os recursos monetários oriundos da atividade criminal em recursos com uma fonte aparentemente legítima.

Tendo em vista que a operação se caracteriza pela transformação do dinheiro sujo em dinheiro limpo – simulação de licitude de ativos originados de um crime –, geralmente se utilizam nas definições vocábulos que exprimem limpeza. Assim, França e Bélgica adotam a designação *blanchiment d'argent*; no Brasil, *lavagem de dinheiro*; nos países de expressão inglesa, como os Estados Unidos e a Inglaterra, toma-se a designação de *money laundering*; em Portugal e Moçambique, *branqueamento de capitais*.

Dois vocábulos são usados como nucleares no conceito de branqueamento; são os termos ocultar e dissimular. *Ocultar* sugere ação direta de esconder; *dissimular* significa disfarçar, encobrir, sugerindo ação indireta de ocultar. Pode-se então dizer que dissimular significa “esconder com astúcia”, portanto, com fraude ou truque.

Dessa forma, os criminosos auferem o dinheiro, produto da sua atividade criminosa, e depois o fazem passar por todo um processo de reciclagem, sendo então utilizado tanto como uma forma de

incremento da própria atividade criminosa como também sob a forma de “investimento lícito”, em atividades industriais ou comerciais lícitas.

2.2 Fases do branqueamento e sua importância

É usual distinguirem-se neste processo três fases ou estágios do ato de branquear. A primeira fase é chamada de colocação, *placement stage*, na qual se procura colocar os bens ou capitais ilícitos no sistema financeiro, designadamente através do sistema económico ou do sistema financeiro. Após esse estágio, passa-se pela fase conhecida como ocultação ou transformação, *layering stage*, em que se realizam as operações adequadas e necessárias para ocultar ou despistar a proveniência ilícita de bens ou capitais. Por fim, ocorre a integração, pela qual se reintroduzem os bens ou capitais nos circuitos económicos legais (BRAVO, 2010, p. 129).

A *fase de colocação* geralmente é realizada com o auxílio de contas bancárias, vales postais, cheques e outros instrumentos negociáveis. Na maioria das vezes, o agente criminoso movimenta o dinheiro em países com regras mais permissivas e naqueles que possuem um sistema financeiro liberal como os paraísos fiscais⁶ e centros *offshores*.⁷ A introdução do dinheiro em espécie é normalmente direcionada para a instalação de atividades comerciais que, tipicamente, também trabalham com dinheiro vivo. Assim, os recursos ilícitos se misturam com recursos obtidos em atividades legais e são posteriormente depositados em bancos.

A colocação, por ser a primeira fase, é mais vulnerável à deteção; por isso, a investigação deverá ser reforçada, por ser mais fácil desvendar o crime tendo em conta o curto lapso de tempo entre o momento do crime e esta primeira etapa.

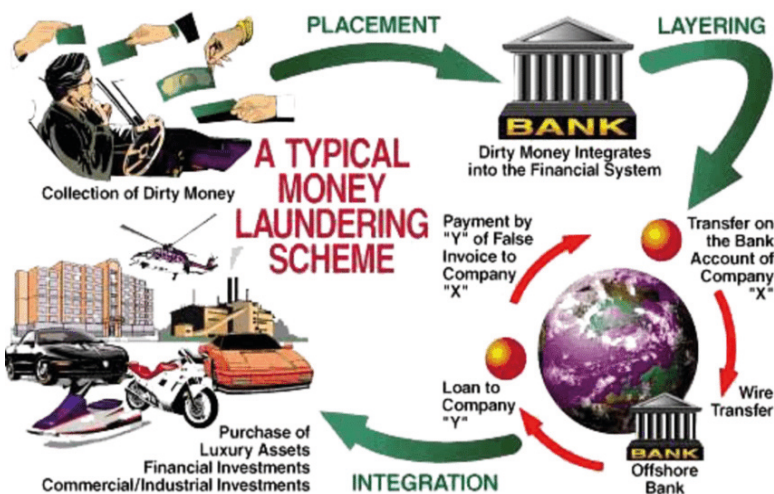
6 Paraísos fiscais são países que proporcionam incentivos fiscais aos investidores, isentando ou diminuindo consideravelmente a carga de tributos por determinado período ou para determinados tipos de aplicações financeiras, ou ainda diminuindo a carga tributária especificadamente para determinados negócios que ali venham a se estabelecer. Não significa e não podem, entretanto, consentir que o dinheiro aplicado ou investido tenha origem criminosa no país de onde provém.

7 São empresas ou filiais de empresas estabelecidas em outros países. Prestam-se, em tese, a administrar “investimentos” financeiros. A tradução literal de *offshore* é “litoral” ou “fora da costa”.

Na segunda etapa, a *ocultação*, o agente procura dissociar o dinheiro da sua origem passando-o por uma série de transações, conversões e movimentações. Mais eficiente será o branqueamento quanto mais o agente conseguir afastar o dinheiro da sua origem. Quanto mais operações, tanto mais complexa a sua conexão com o crime e tanto mais difícil a sua prova.

O objetivo do criminoso é cortar a cadeia de evidências da ilicitude. Geralmente, o dinheiro é movimentado por transferências eletrônicas para contas anônimas e, preferencialmente, em países amparados por leis de sigilo bancário.

Na última fase, a *integração*, o dinheiro sujo já lavado volta a integrar-se na economia sob veste de dinheiro legítimo, incorporando-se sob a forma de investimento. Esta fase é o estágio final para a transformação de dinheiro sujo em dinheiro aparentemente lícito. É extremamente difícil a investigação do branqueamento nesta fase, pois já passaram outras duas etapas e a esta altura o dinheiro está com a aparência significativamente "limpa". Nesse sentido, veja-se a imagem a seguir.



Fonte: Diagrama de branqueamento de capitais criado pelo UNODC

Como explica Jorge dos Reis Bravo (2010, p. 129 e 130), entre as técnicas e métodos mais conhecidas de branqueamento podem destacar-se as aproveitadas por actividades desenvolvidas por cambistas, transportadores de fundos (p. ex., Western Union,

American Express), estabelecimentos de troca de cheques, transferências telegráficas e cassinos [...]. Pistas de corrida, locais de qualquer tipo de jogo, venda de lotarias, totolotos, totobolas etc., constituem métodos potenciais a qualquer eficaz branqueador, uma vez que todos eles têm um laço em comum: poder-se chegar ao pé do vencedor do jogo e trocar-lhe o seu título, que nos termos da lei estaria sujeito a IRS, logo ilíquido, e pagar-lhe uma quantia igual ou superior, mas líquida. Na sua contraparte, o agente vê, por seu turno, um cheque colectável à luz das leis fiscais, o que levará a legalização e introdução no sistema financeiro de uma quantia legal.

Por este esquema, o branqueador livra-se do dinheiro sujo, o que entregou ao vencedor do jogo, e fica com o dinheiro limpo, o que recebeu em troca das mãos daquele.

Um exemplo clarividente de branqueamento é o caso conhecido como *Franklin Jurado*:

O caso de Franklin Jurado (EUA, 1990-1996) ilustra o que seria um ciclo clássico de lavagem de dinheiro. Economista colombiano formado em Harvard, Jurado coordenou a lavagem de cerca de US\$ 36 milhões em lucros obtidos por José Santacruz-Londono com o comércio ilegal de drogas.

O depósito inicial⁸ – o estágio mais arriscado, pois o dinheiro ainda está próximo de suas origens – foi feito no Panamá. Durante um período de três anos, Jurado transferiu dólares de bancos panamenhos para mais de 100 contas diferentes em 68 bancos de nove países, mantendo os saldos abaixo de US\$ 10 mil para evitar investigações. Os fundos foram novamente transferidos, dessa vez para contas na Europa, de maneira a obscurecer a nacionalidade dos correntistas originais, e, então, transferidos para empresas de fachada.

Finalmente, os fundos voltaram à Colômbia por meio de investimentos feitos por companhias europeias em negócios legítimos, como restaurantes, construtoras e laboratórios farmacêuticos, que não levantariam suspeitas.

O esquema foi interrompido com a falência de um banco em Mônaco, quando várias contas ligadas a Jurado foram expostas.

8 Depósitos iniciais são usualmente feitos em países onde não há regulamentação. Países com instituições governamentais frágeis são especialmente vulneráveis.

Fortalecida por leis antilavagem, a polícia começou a investigar o caso, e Jurado foi preso.⁹

É no campo da investigação criminal que as instituições de inteligência financeira assumem um papel preponderante no combate ao branqueamento. A estas competirá identificar, nas transações económicas que pessoas físicas e jurídicas realizam nas suas atividades regulares, aquelas que podem indiciar a existência de um crime. A título de exemplo, saques em dinheiro vivo no caixa de um banco não constituem, à partida, qualquer operação ilegal, mas muitos saques, por uma mesma pessoa física ou jurídica, ou o seu valor elevado já são incomuns, daí justificar o monitoramento pela inteligência financeira como operações suspeitas de branqueamento.

Do mesmo modo, a compra de um imóvel em nome de uma empresa também não é uma operação ilegal, mas a prática corrente das pessoas e das empresas é comprar imóveis para si próprios e não para terceiros. Assim, quando aparece alguém que sistematicamente faz este tipo de operações, compra de imóveis para outras pessoas físicas ou jurídicas, isso já se torna suspeito, pois sugere que pode estar a esconder algo ilegal.

2.3 Importância de se reprimir o crime de branqueamento

O crime de branqueamento atinge tanto a ordem jurídica como as empresas legítimas, afetando em última análise a organização económica dos países.¹⁰

9 Exemplo extraído de *Cartilha do Coaf*, p. 5. O Brasil criou, no âmbito do Ministério da Fazenda, o equivalente ao nosso Ministério das Finanças, uma instituição denominada Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf). A principal tarefa do Coaf é promover um esforço conjunto por parte dos vários órgãos governamentais do Brasil que cuidam da implementação de políticas nacionais voltadas para o combate à lavagem de dinheiro, evitando que sectores da economia continuem sendo utilizados nessas operações ilícitas.

10 Convenção de Viena – A “Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas”, aprovada em Viena, Áustria, em 1988, no âmbito das Nações Unidas, mais conhecida como “Convenção de Viena”, teve como propósito promover a cooperação internacional no trato das questões ligadas ao tráfico ilícito de entorpecentes e crimes correlatos, entre eles a lavagem de dinheiro. Trata-se do primeiro instrumento jurídico internacional a definir como crime a operação de lavagem de dinheiro. Moçambique ratificou esta convenção pela Resolução n.º 11/1996.

A propósito, conforme refere Vladimir Aras (2006, n.p.),

ao contrário do que pode parecer à primeira vista, a lavagem de dinheiro não se restringe a um problema de criminalidade fiscal. Não é apenas a arrecadação do Estado que está em jogo. Mais do que isso. Está em jogo o desenvolvimento nacional, a higidez da economia, a livre e justa concorrência, a probidade na administração, a saúde pública, a segurança da sociedade e outros tantos bens jurídicos relevantes, sejam eles os tutelados diretamente pelos tipos penais antecedentes, sejam os bens jurídicos de índole econômica protegidos pelo crime de lavagem de dinheiro [...].

O dinheiro ilícito, quando inserido na ordem econômica de um país, causa grandes prejuízos devido à concorrência desleal que exerce em relação às empresas legitimamente estabelecidas, bem como atua nas estruturas políticas estatais através do suborno e da corrupção de funcionários públicos e ainda por financiar campanhas de políticos inescrupulosos com vistas a adquirirem o controle e ou a criação de empresas com fins lícitos.

Nessa órbita, os países em vias de desenvolvimento como Moçambique acabam absorvendo os efeitos mais nefastos do branqueamento, porquanto os recursos econômicos obtidos pelos criminosos resultam da prática de crimes antecedentes graves como a corrupção e o tráfico de drogas, cuja continuidade fica garantida e fortalecida com as operações de branqueamento que acabam promovendo o financiamento de outras práticas delitivas, num círculo vicioso contínuo sem precedentes.

O dinheiro roubado dos cofres públicos, por exemplo, deixa de ser utilizado para a melhoria das questões sociais como educação de base, transporte, emprego e habitação, que, juntos, diminuiriam a desigualdade social e, consequentemente, os crimes que dela decorrem.

Estima-se que mais de quinhentos bilhões de dólares sejam oriundos do “dinheiro sujo”, o que representa 2% do PIB da economia mundial.¹¹

11 Em reportagem do Diário de Pelotas-RS (Brasil), em 2.9.2004 (*apud* MENDRONI, 2006, p. 2), a entrevista a Giovanni Quaglia, representante da ONU, referiu: “Brasília – O crime organizado movimentou US\$ 2 trilhões por ano, sendo que US\$ 1,4 trilhões circula no sistema financeiro. [...] ‘É difícil chegar a dados muito confiáveis em relação ao crime organizado, mas, entre os *experts*, este é o consenso. A maioria dos valores circula no sistema financeiro e a corrupção é o crime que mais movimentou a lavagem de dinheiro. Dos US\$ 2 trilhões,

A investigação do crime de branqueamento é extremamente complexa, daí ser imprescindível a colaboração de pessoas jurídicas como bancos, casas de câmbio, seguradoras, bolsas de valores. A investigação fica comprometida se não houver a quebra de sigilos bancário e fiscal dos suspeitos dos crimes para reunirem-se provas necessárias à elucidação dos factos.

US\$ 1 trilhão é da corrupção, de US\$ 300 a US\$ 400 bilhões são da droga e também entre US\$ 300 e US\$ 400 bilhões são do tráfico de armas. O restante equivale a tráfico de seres humanos, contrabando e roubo de carga', revelou o representante da ONU".

3.1 O bem jurídico tutelado

É de todo essencial neste âmbito debater qual o bem ou interesses jurídicos direta e essencialmente protegidos pelo tipo legal de crime que pune a conduta suscetível de permitir o branqueamento de capitais – através de aproveitamento de bens, produtos, ativos ou vantagens resultantes de um crime. Neste sentido Jorge dos Reis Bravo (2010, p. 37) defende:

Numa perspectiva material, não há crime sem bem jurídico; é que não há norma penal, proibitiva ou impositiva, que não se destine a tutelar bens jurídicos. [...] Assim, para o estudo de qualquer tipo de crime, é essencial a identificação do bem jurídico que este visa tutelar, não apenas porque é um elemento importante para interpretação do próprio tipo legal, mas porque constitui «*a primeira condição da norma penal*». E não se pense que o seu reconhecimento ou identificação é questão menor ou apenas de relevância dogmática. É que será em função da sua caracterização enquanto tutelando certo bem jurídico que se pode aferir o número de crimes cometidos [...].

Nos termos do glossário da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto (Lei de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e Financiamento de Terrorismo), o

crime de branqueamento de capitais caracteriza-se por um conjunto de operações comerciais ou financeiras com o objectivo de introduzir no sistema financeiro de cada país, de modo transitório ou permanente, recursos, bens e valores de origem ilícita.

Por sua vez, no artigo 2º da Lei n.º 14/2013, está estipulado que a Lei do Branqueamento de Capitais prevê

o regime jurídico e as medidas de prevenção e repressão, em relação à utilização do sistema financeiro e das entidades não financeiras para efeitos de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo.

Resulta que, com esta lei, busca-se prevenir e reprimir a utilização do sistema financeiro para prática de atos de branqueamento, pretendendo-se ainda prevenir e reprimir a utilização de entidades não financeiras – sendo assim, tem como fim máximo impedir que os proventos do crime sejam usados como bens lícitos, enfraquecendo assim o combate à criminalidade e pondo em xeque a administração da justiça, tanto na perspectiva interna (Estado) como na perspectiva internacional (crime transnacional) –, que potencia o *empreendedorismo criminal* e consequentemente o recrudescimento da criminalidade estruturada, organizada e transnacional.

Essa lei tem assim uma componente de prevenção que procura entrar no complexo mundo das finanças, do investimento, das transações monetárias, do mercado imobiliário, do mercado de capitais e do mercado cambial entre outros, definindo um conjunto de obrigações e mecanismos que não permitam a introdução do produto e vantagens do crime com aparência de lícito no sistema económico.

Embora o crime tenha em si uma finalidade preventiva – pela ameaça em nível do indivíduo e da sociedade, não devemos confundir a norma incriminadora (o crime) com as normas que servem para prevenir a prática desse mesmo crime. Nesta conformidade, o bem jurídico decorre do crime ou do ilícito-tipo e pode ser depreendido do posicionamento que o legislador tomou nas normas previstas na lei de combate ao branqueamento que visam impedir ou prevenir a prática do crime de branqueamento.

No Brasil o crime de branqueamento de capitais, ali designado lavagem de dinheiro, encontra-se tipificado, no artigo 1º da Lei n.º 12.683, de 2012, como “Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”.

Em Portugal o crime de branqueamento de capitais encontra-se tipificado no Código Penal no artigo 368-A:¹²

Artigo 368 -A
(Branqueamento)

1. Para efeitos do disposto nos números seguintes, considera-se vantagens os bens provenientes da prática, sob qualquer forma de comparticipação, dos factos ilícitos típicos de lenocínio, abuso sexual de crianças ou 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 nº 1 do artigo 1 da Lei nº 36/94 de 29 de setembro, e dos factos ilícitos típicos puníveis com pena de prisão de duração mínima superior a seis meses ou de duração máxima superior a cinco, assim como os bens que com eles se obtenham.

2. Quem converter, transferir, auxiliar ou facilitar alguma operação de conversão ou transferência de vantagens, obtidas por si ou por terceiro, direta ou indiretamente, com o fim de dissimular a sua origem ilícita, ou de evitar que o autor ou participante dessas infracções seja criminalmente perseguido ou submetido a uma reacção criminal, é punido com pena de prisão de dois a doze anos.

3. Na mesma pena incorre quem ocultar ou dissimular a verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou titularidade das vantagens, ou os direitos a ela relativos.

Em Moçambique o crime de branqueamento de capitais encontra-se tipificado na Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, no artigo 4º:

12 A norma foi incorporada no Código Penal português através da Lei n.º 11/2004, de 27 de março.

Artigo 4

(Branqueamento de capitais)

1. Comete o crime de branqueamento de capitais aquele que, nos termos do artigo 7 da presente Lei, intencionalmente ou devendo ter conhecimento:

a) Converter, transferir, auxiliar ou facilitar qualquer operação de conversão, transferência de produtos do crime, no todo ou em parte, de forma direta ou indireta, com objectivo de ocultar ou dissimular a sua origem ilícita ou de auxiliar a pessoa implicada na prática das actividades criminosas a eximir-se das consequências jurídicas dos seus actos;

b) Ocultar ou dissimular a verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou titularidade de produtos do crime ou direitos relativos a eles;

c) Adquirir, possuir a qualquer título ou utilizar bens, sabendo da sua proveniência ilícita no momento da recepção.

Jorge dos Reis Bravo (2010, p. 129) entende que o branqueamento de capitais caracteriza-se

como o processo ou actividade – muitas vezes complexo, composto por diversos actos –, através do qual se procura dissimular a origem ou proveniência ilícita de bens ou produtos, (re)introduzindo-os com aparência lícita, nos circuitos económicos legais.

Atento a estes aspectos gerais, no debate sobre o bem jurídico direta e imediatamente protegido pelo crime de branqueamento de capitais, existem várias posições ou teorias sobre qual o bem ou interesse juridicamente relevante protegido pela norma incriminadora. Sidónio dos Anjos Manuel (MANUEL, 2017, p. 84) defende que “o bem jurídico é pedra angular de todo sistema penal”.

Bem jurídico é o complexo de interesses individuais, coletivos ou da sociedade, impregnados de valor, merecendo assim proteção através das normas do ordenamento jurídico penal, devido a sua relevância em nível das relações interpessoais ou sociais e no suporte da validade contratual da lei constitucional.

Segundo Fabio Roberto D'ávila (D'ÁVILA, 2009, p. 197 e 198),

Os bens jurídicos penais não são – ou, ao menos, não devem ser – criados pelo direito. A difícil tarefa do direito penal não está, definitivamente, na sua produção, mas no seu adequado reconhecimento. No reconhecimento de realidades que transcendem a ordem jurídico-penal e condicionam o seu âmbito legítimo de tutela. [...] O bem jurídico é – *i.e* deve ser, «inapelavelmente» – a representação jurídica de um valor transcendente e corporizável. E, assim sendo, carecerá apenas de uma última dimensão de análise, da análise acerca da sua orientação axiológica, que hoje, em razão da conformação normativa dos Estados Democráticos de Direito, não pode se dar senão a partir de uma leitura constitucional. Ou ainda, como bem propõe Figueiredo Dias, a partir da verificação de uma relação de analogia material, fundada numa essencial correspondência de sentido e – do ponto de vista da sua tutela – de fins. Isto é, bem adverte Feldens, não de uma relação de coincidência, «mas de coerência, interação ou efeito recíproco», a exigir uma interpretação do direito penal conforme a ordem axiológico-constitucional. A noção de bem jurídico alcança, pois, e finalmente, a sua completude conceitual na orientação e delimitação axiológica que hoje lhe permite, em termos normativos, o quadro de valores e axiomas constitucionais.

Sendo, como acima vimos, uma questão importante – a discussão sobre o bem jurídico protegido pelo crime de branqueamento –, tornou-se factor de acesos debates, questiúnculas e posições diversas. Jorge dos Reis Bravo (2010, p. 132) defende que

No crime de branqueamento tem sido controvertida a identificação do bem jurídico protegido; [...] Assim, poderão, ainda hoje, conceber-se diversos critérios de determinação do bem jurídico protegido pelo branqueamento, a saber: 1) o bem jurídico é o bem jurídico tutelado pelo crime precedente; 2) o bem jurídico protegido é a ordem sócio-económica, considerada numa pluralidade de interesses e variáveis e graus de intensidade, como a concorrência desleal, a integridade, transparência e fiabilidade das instituições e do sistema financeiro, o perigo de contaminação da economia legal ou a necessidade de equilíbrio do mercado; 3) a administração da justiça; e 4) o interesse do Estado no confisco dos lucros do crime.

Compreendemos e assumimos que na teoria da administração da justiça se engloba a teoria do interesse do Estado no confisco e perda de bens do crime. Nesse sentido Paulo Pinto de Albuquerque (ALBUQUERQUE, 2015, p. 1152) defende que “o bem jurídico protegido pela incriminação é a realização da justiça, na sua particular vertente da perseguição e do confisco pelos tribunais dos proventos da actividade criminosa”, resultando assim três teorias que em seguida se apresenta.

A. TEORIA DO BEM JURÍDICO PROTEGIDO PELO CRIME PRECEDENTE

Valendo-se da história do crime de branqueamento de capitais, há quem defenda que o bem jurídico protegido pelo crime de branqueamento é o mesmo bem jurídico do crime precedente – na medida em que o branqueamento de capitais visa impedir que o criminoso possa fazer uso dos proventos adquiridos pelo crime antecedente, tendo assim o combate ao crime de branqueamento natureza auxiliar, combatendo-se de forma mediata o crime precedente, sendo assim o bem jurídico protegido o mesmo que o do precedente – visando limitar os danos *post crime* na sociedade, evitando que o criminoso usufrua dos proventos do crime, dando um sinal claro de que o crime não compensa. Esta teoria associa o surgimento do crime de branqueamento com o tráfico de droga – sendo neste sentido que o crime de branqueamento surge como mecanismo para refrear os danos do crime de tráfico de drogas no tecido social e no tecido transnacional.

Sobre esta teoria Sidónio dos Anjos Manuel (MANUEL, 2017, p. 58) defende que

Esta tese cai por terra se confrontarmos com o direito vigente em diversos países, pois assistiu-se alargamento do leque dos crimes precedentes capazes de levar à criminalização do branqueamento de capitais para além do tráfico de estupefacientes. Assim, a ideia de que o bem jurídico protegido pelo tipo de branqueamento é de modo geral o mesmo que o facto ilícito típico subjacente não tem mais viabilidade. Aliás, como afirma GODINHO, aceitar essa ideia hoje «levaria a concluir que o bem jurídico seria o somatório de todos os bens jurídicos protegidos pelo catálogo heterogéneo de crimes precedentes previstos, a saúde, o património, etc. Na mesma linha, caso a incriminação tivesse âmbito genérico, ter-se-ia de

afirmar que o bem jurídico protegido seria o conjunto de todos os bens jurídicos tutelados por crimes susceptíveis de gerar lucros».

B. TEORIA DO BEM JURÍDICO – ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA

Essa teoria defende que o bem jurídico protegido na persecução do crime de branqueamento de capitais é a administração da justiça; sustenta que a incriminação do branqueamento visa suplementar a eficiência na investigação e no esclarecimento dos crimes e na punição dos infratores. A criminalização de condutas concebidas como processamento de ganhos ilícitos vem potenciar a aplicação da justiça em relação aos crimes precedentes. Pela administração da justiça, pretende-se evitar a impunidade do crime antecedente e que o seu autor não lucre com a sua prática, para além de se procurar assegurar que o Estado confisque os bens e produtos resultantes da prática criminosa (MENDONÇA, 2011, p. 18).

Avança neste âmbito Sidónio dos Anjos Manuel (MANUEL, 2017, p. 65), afirmando:

Ao se punir o branqueamento de capitais, tenta-se impedir que o produto do ilícito possa ser transformado e dissolvido no meio social, evitando assim seu confisco, bem como a identificação da autoria e materialidade do crime anterior. Coincidentemente afirma GODINHO que a questão principal no branqueamento de capitais é a de se conseguir alcançar altos índices de eficácia no combate a certas formas de criminalidade, os chamados crimes antecedentes. A sua punição visa evitar que, na prática, o confisco de bens de origem ilícita se torne impossível, em resultado da sofisticação, globalização e eficiência dos circuitos económico-financeiros modernos, que permitem ocultar ou dissimular a verdadeira origem de quaisquer bens, conseguindo com isso retirar a eficácia à Ação das autoridades colocando fora do alcance destes as vantagens do crime.

Tendo em conta que o crime se transformou numa realidade transnacional que sobrevoa as estruturas da sociedade, corroendo e distorcendo as normas legais e estruturas económicas e sociais que vigoram em vários Estados, mostrava-se imperioso alargar os modelos clássicos de incriminação e de responsabilização criminal, permitindo aos Estados adequar os mecanismos legais de combate a certo tipo de criminalidade à

realidade efetivamente subjacente. O crime de branqueamento de capitais configura assim como um alargamento dos comportamentos passíveis de incriminação, permitindo assim incriminação *post facto* como forma de assegurar materialização da justiça.

C. TEORIA DO BEM JURÍDICO ENQUANTO ORDEM SOCIOECONÓMICA

Considerando a quantidade astronómica de dinheiro que é lavado no mundo, o impacto na ordem socioeconómica é colossal em todos os níveis. Empresas regulares perdem a concorrência, porque aquelas que utilizam fundos provenientes de ações criminosas conseguem ter capital suficiente para provocar outras infrações como a *de dumping*,¹³ *underselling*,¹⁴ formação de cartel com outras nas mesmas condições. A falência dessas empresas gera desemprego, cria o monopólio do mercado, contrariando as regras naturais da economia, como a livre concorrência e a oferta e procura. Na maior parte das vezes, acabam gerando inflação, pois fixam os preços dos produtos livremente e sem oposição. O branqueamento também potencia a própria organização criminosa, aperfeiçoando, por exemplo, as formas de tráfico e venda de droga, dificultando o combate a estes males (MENDRONI, 2013, p. 31).

Neste âmbito, Sidónio dos Anjos Manuel (MANUEL, 2017, p. 61) defende que

A lesão, ou os efeitos negativos a nível socioeconómico, provocada pelo branqueamento de capitais pode ser analisada, sob o prisma macroeconómico; de lesão ao sistema financeiro e microeconómico. Em termos macroeconómicos, o branqueamento causa [...] irracionalidade do sistema, podendo afetar a estabilidade das fracas economias. [...] No prisma microeconómico o branqueamento de capitais provoca situações de concorrência desleal perturbando o normal funcionamento do mercado, pois assiste-se que no mesmo campo de batalha se encontram empresas com dinheiro de proveniência ilícita a digladiarem-se com as de dinheiro limpo.

13 Ação de exportar mercadoria abaixo do preço do custo, visando eliminar a concorrência.

14 Ação de vender mercadoria, no mercado interno, abaixo do preço de custo visando eliminar a concorrência.

3.2 Bem jurídico protegido pela incriminação do branqueamento de capitais no ordenamento jurídico penal moçambicano

Atentos à legislação vigente e aos valores decorrentes do plano Constitucional, entendemos que as duas últimas teorias tratadas são válidas, aceitáveis e atuais – para o caso de Moçambique, na medida em que a incriminação do branqueamento de capitais afeta de forma significativa a administração da justiça na vertente de combate à criminalidade e confisco dos bens decorrentes do crime, que evitariam assim uma perpetuação da situação criminosa e seus prejuízos à ordem socioeconómica, atento aos danos que estes comportamentos causam no sistema financeiro, económico e nos mercados, deturpando os indicadores normais através de injeção de quantias astronómicas nos mercados com necessidade, figurando o lucro como um *jackpot*, na medida em que tem o criminoso como fim último a infiltração de valores ou produtos ilícitos que vão a partir daí ser percebidos e transacionados como lícitos e não propriamente um lucro. Na verdade, o lucro é de *per si* a introdução do dinheiro “sujo” que será uma vez envolvido no sistema financeiro, bancário ou dos mercados e tido como produto lícito adveniente de transações comerciais lícitas – este é o verdadeiro lucro das elites criminosas e transnacionais.

No que concerne ao bem jurídico protegido pela incriminação do branqueamento de capitais, Pedro Caeiro (CAEIRO, 2003, p. 1084, 1085 e 1086) defende:

Deste modo, subsistem apenas, como hipóteses de trabalho, os interesses na pureza da circulação de bens e a administração da justiça. O primeiro daqueles interesses, que pode talvez reconduzir-se a uma dimensão menor da proteção da ordem pública, exprime a pretensão estadual a que as operações de transmissão de bens – e a inerente à criação da riqueza – sejam juridicamente legítimas. [...] Na verdade, a matriz da punição do branqueamento constrói-se sobre um universo criminológico a que pertencem fenómenos como a altíssima rendibilidade de certas atividades criminosas; a profissionalização e sistematicidade do crime, as organizações criminosas complexas, a elevada sofisticação dos modos de circulação dos bens de fonte ilícita; a

infiltração dos agentes do crime no aparelho estadual; o domínio de importantes meios de produção de bens e serviços; e, enfim, a transnacionalização das atividades criminosas – todos eles fatores de uma danosidade social cuja prevenção e repressão transcende em muito a singela, clássica e residual proibição de negociar com bens provenientes de crime. [...] acolhemos a tese sustentada por Gunther Arzt e acompanhada entre nós por Jorge Fernandes Godinho, segundo a qual a punição do branqueamento visa tutelar a pretensão estadual ao confisco das vantagens do crime, ou mais especificadamente, o interesse do aparelho judiciário na deteção e perda das vantagens de certos crimes. Independentemente de ser aquela que, num horizonte político-criminal pré-positivo e livre de qualquer dever de legislar em dado sentido, se nos afigura mais verdadeira para com a imposição de subordinar o direito penal à protecção de bens jurídicos, esta concepção é a que melhor se adapta ao quadro desenhado pelas obrigações internacionais assumidas pelo Estado [...].

É neste sentido que entendemos que nos limitarmos a uma ou a outra tese seria restringir sem qualquer fundamento essencial os bens jurídicos protegidos no crime de branqueamento e assim colocar de fora da devida protecção, com todas as consequências daí advenientes, interesses juridicamente relevantes, constitucionalmente protegidos e adequadamente incriminados no crime de branqueamento de capitais.

Pretendeu o legislador, sim, potenciar a administração da justiça para melhor investigar e levar à punição dessas práticas delitivas, mas não só; também importa que se garanta que o sistema económico, de mercado e financeiro não seja usado para branquear dinheiro ilícito e que não se ponha em risco o normal funcionamento das empresas e investimentos – pôr em causa a boa fé no comércio nacional com reflexos internacionais tendo em conta a globalização destes sistemas e mercados –, é o que deve nortear a atividade económica e financeira dentro dos Estados, evitando os efeitos nefastos daí decorrentes. Estamos a falar de situações como a inflação e o desemprego, que podem levar à desestruturação do tecido social e à degradação da qualidade de vida dos cidadãos.

No debate sobre o bem jurídico pela norma do ordenamento jurídico moçambicano, Sidónio dos Anjos Manuel (MANUEL, 2017,

p. 67) defende que, partindo da legislação em vigor no que concerne ao crime de branqueamento,

não se alcançam elementos claros de que se pudesse inferir qual o bem jurídico que o legislador procurou defender. Quanto a nossa doutrina, não temos conhecimento de que tenha se manifestado a respeito. Dificulta ainda a situação o facto de não se poder pela via de inserção sistemática saber qual o bem jurídico protegido em virtude de ainda não se encontrar inserido na sistemática do Código Penal.

Entendemos, nesse âmbito, que é importante ter em conta, no debate sobre o bem jurídico protegido no ordenamento jurídico moçambicano, que os crimes podem ser classificados em mono-ofensivos (aqueles que ofendem apenas um bem jurídico) e pluri-ofensivos (quando se ofende com o mesmo facto censurável – crime – mais de um bem jurídico). Defende, por aqui, Pinto de Albuquerque (ALBUQUERQUE, 2015, p. 1152) que

O crime de branqueamento é um crime de perigo abstracto quanto ao grau de lesão do bem jurídico, uma vez que as condutas típicas não lesam definitiva e irreversivelmente o bem jurídico, mas apenas colocam em perigo [...]. Quanto à forma de consumação do ataque ao objeto da ação, as operações de conversão, transferência, ocultação e dissimulação são crimes de resultado, e as operações de auxílio e facilitação são crimes de mera atividade.

No caso do crime de branqueamento de capitais, compreendido como um crime de perigo abstracto, tendo em conta o facto de este tipo legal de crime proteger diferentes interesses e bens jurídicos, devemos classificá-lo como um crime de perigo abstracto, pluri-ofensivo, protegendo imediata, essencial e fundamentalmente mais do que um bem jurídico, sendo, no caso de Moçambique em concreto, o bem jurídico “a administração da justiça” e o bem jurídico a “ordem socioeconómica”.

A maior abrangência dos bens jurídicos protegidos pelo tipo legal de crime de branqueamento de capitais resulta, no nosso entender, da tendência hodiernamente dominante de que o crime de branqueamento afeta de forma independente o tecido social – não sendo nas suas consequências dependente do crime precedente, o que tem conduzido ao afastamento da incriminação por via de crimes catálogo, relevando

como essencial a gravidade do facto precedente, resultando ainda do facto de que uma visão limitada no que concerne ao bem jurídico protegido poderia se traduzir em impunidade de condutas que, sendo altamente lesivas de bens jurídicos, não afetam o bem jurídico tutelado pela norma, em razão da limitação daqui decorrente.

Mais ainda, o legislador Moçambicano mostra efetivamente – ao dispor, no artigo 4, n.º 1, alínea c, da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, que comete o crime de branqueamento aquele que “adquirir, possuir a qualquer título ou utilizar bens, sabendo da sua proveniência ilícita no momento da receção.”; e, no mesmo artigo 4º, n.º 3, da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, que “A punição pelo crime de branqueamento de capitais tem lugar ainda que o facto ilícito relativo ao crime conexo tenha sido praticado no estrangeiro, ou ainda que se ignore o local da prática do facto ou a identidade dos seus autores.” – que a incriminação não se limita a proteger bens ou interesses jurídicos conexos com a administração da justiça e os interesses do Estado manifestados na sua soberania – relativos à administração da justiça, na medida em que a perseguição do agente pode ocorrer por factos que não têm qualquer ligação com o território nacional, não têm qualquer ligação com a nacionalidade moçambicana do agente. Ocorre, em virtude das normas acima elencadas, um afastamento das cláusulas gerais de aplicação da lei no espaço no que concerne ao crime conexo, pois o crime de branqueamento de capitais vai ser merecedor de censura, mesmo que o facto precedente não tenha sido praticado em Moçambique, logo não tenha posto em questão a justiça criminal moçambicana. Mais ainda, mesmo que o facto precedente não seja punido no local onde foi praticado, desde que as vantagens venham ser inseridas no sistema económico moçambicano de forma indevida e que em Moçambique o facto precedente seja considerado crime e conste no catálogo dos crimes conexos. Ora, se entendermos como lógico que Moçambique não tem jurisdição internacional, não lhe cabendo garantir os fins da justiça postos em causa noutros países, logo se compreende que o legislador moçambicano tem em vista, com as normas de branqueamento, proteger ainda outro bem jurídico, no caso em concreto a intangibilidade da ordem socioeconómica. Neste sentido, Pedro Caeiro e Miguel João Costa (CAEIRO; COSTA, 2017, p. 136):

Este é um dos pontos onde a opção pela modelação do crime de branqueamento em função de um ou outro bem jurídico assume especial relevo. Com efeito, se nos focarmos na proteção da administração da justiça, parece sempre necessário que a conduta do branqueamento incida sobre vantagens que sejam confiscáveis por algum Estado, pois só aí o branqueamento põe em perigo uma pretensão da administração da justiça. Isto significa que, nesta perspectiva, só poderá haver branqueamento de vantagens procedentes de factos extraterritoriais quando foi possível identificar um titular dessa pretensão, que normalmente será o Estado do lugar onde o facto precedente foi praticado, mas que também pode ser um Estado terceiro, ou até o próprio Estado que pretende punir o branqueamento, no exercício de jurisdição extraterritorial (p. ex: fundada na nacionalidade ativa). Neste contexto, faz sentido exigir a incriminação do facto precedente pela lei do lugar da prática do facto, mas também faria sentido dispensar esse requisito sempre que o Estado que quer conhecer do branqueamento seja competente para conhecer do facto precedente.

Continuam esses autores (CAEIRO; COSTA, 2017, p. 136) a defender que,

Na mesma ordem de ideias, não parece adequado dar relevância típica a vantagens que ninguém pode confiscar, como serão aquelas que provêm de factos em relação aos quais não é possível identificar uma pretensão punitiva de Estado algum, desde logo por se ignorar em absoluto onde foram cometidos.

A definição do bem jurídico não tem uma função formal, estilística de arranjo ou meramente hermenêutica; o bem jurídico define a censurabilidade do comportamento, na medida em que não há facto censurável (crime) sem bem jurídico e não pode o interprete usar determinada norma para tutelar bem jurídico diverso daquele que o legislador definiu na norma – encontrando-se o bem jurídico protegido sob a égide do princípio da legalidade. Segundo Pedro Caeiro e Miguel João Costa (CAEIRO; COSTA, 2017, p. 136),

se o bem jurídico protegido for a economia, ou a regularidade da circulação dos bens, o único limite à punição do branqueamento de vantagens geradas por factos extraterritoriais será o respeito pela soberania e independência dos outros Estados, que ficará satisfeito com a exigência de que o facto seja também incriminado

pela lei do lugar onde foi praticado, caso ele seja conhecido. Por último, e em qualquer dos casos, não parece necessário exigir que o facto precedente seja considerado também pela *lex loci* como facto relevante para efeitos de branqueamento, porque o Estado do foro não está a perseguir/punir o crime de branqueamento em representação do Estado onde foi cometido o facto precedente, mas sim a aplicar as suas próprias valorações relativas ao que deve ser punível como branqueamento.

Atento à realidade decorrente da globalização e aos limites impostos ao direito penal – direito penal estadual –, parece legítimo proteger o Estado contra as consequências decorrentes do branqueamento de capitais, que permite a perpetuação da situação criminosa, pondo assim em causa a administração da justiça na vertente de identificação, responsabilização de agentes de crime e confisco dos produtos do crime, como também se deve resguardar a intangibilidade do sistema económico, financeiro, bancário etc. – protegendo-se o bem jurídico ordem socioeconómica – na vertente de proibição de uso deste sistema nacional para fazer passar por legítimos produtos que tenham proveniência criminosa, independentemente do local onde tenham sido gerados os produtos e (ou) bens, desde que decorram de prática considerada crime no território nacional e que conste do catálogo abrangente de crimes conexos na Lei de Branqueamento de Capitais.

3.3 Crime de branqueamento de capitais – elementos objetivos e subjetivos do tipo

O tipo legal de crime de branqueamento de capitais encontra-se previsto no artigo 4º da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, devendo ser conjugado com o artigo 7º da mesma Lei – norma onde se encontram indicados os crimes conexos. Ora, tendo em conta que o crime de branqueamento de capitais é autónomo do crime conexo e que os bens jurídicos protegidos são diferentes, mostra-se essencial delinear os elementos objetivos e subjetivos do crime de branqueamento.

A incriminação do branqueamento de capitais visa essencialmente punir comportamentos de auxílio que permitem aos agentes de determinados crimes continuar impunes e que possibilitam ainda o

uso e aproveitamento de seu resultado por qualquer pessoa – através de mecanismos próprios de dissimulação dos ganhos, produtos, bens, direitos que sejam resultados dos ilícitos típicos indicados e qualquer crime punível com pena superior a seis meses, conforme resulta da norma do artigo 7 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

Sendo uma incriminação *post facto* (crimes constantes do catálogo), tem como objeto o confisco de produtos bens, valores, direitos, vantagens, lucros, créditos e benefícios provenientes de condutas criminosas, visando ainda impedir que esse aproveitamento do produto do crime permita a perpetuação da impunidade do agente do crime conexo ao crime de branqueamento. Neste sentido, Paulo Pinto de Albuquerque (ALBUQUERQUE, 2015, p. 1148) defende que “a intenção do agente pode alternativamente consistir em querer ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens ou em querer ajudar uma pessoa implicada na prática do crime precedente”.

Segue, por fim, o artigo 4º da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, em que o tipo legal de crime de branqueamento de capitais encontra-se previsto.

Artigo 4

(Branqueamento de capitais)

1. Comete o crime de branqueamento de capitais aquele que nos termos do artigo 7¹⁵ da presente Lei, intencionalmente ou devendo ter conhecimento:

a) Converter, transferir, auxiliar ou facilitar qualquer operação de conversão, transferência de produtos do crime, no todo ou em parte, de forma direta ou indireta, com objectivo de ocultar ou dissimular a sua origem ilícita ou de auxiliar a pessoa

15 Artigo 7 (Crimes conexos)

1. Para efeitos da presente Lei, consideram-se crimes conexos ao branqueamento de capitais:

a) associação criminosa; b) terrorismo; c) financiamento ao terrorismo; d) tráfico ilícito de pessoas; e) exploração sexual; f) tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas; g) tráfico ilícito de armas; h) tráfico ilícito de outros bens; i) corrupção; j) agiotagem; k) falsificação e burla; l) fraude fiscal e crimes tributários; m) contrafacção; n) homicídio ou ofensas corporais qualificadas; o) rapto ou cárcere privado; p) roubo e furto; q) extorsão; r) pirataria; s) crimes ambientais; t) qualquer outro crime punível com pena superior a seis meses de prisão.

implicada na prática das actividades criminosas a eximir-se das consequências jurídicas dos seus actos;

b) Ocultar ou dissimular a verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou titularidade de produtos do crime ou direitos relativos a eles;

c) Adquirir, possuir a qualquer título ou utilizar bens, sabendo da sua proveniência ilícita no momento da recepção.

2. O conhecimento, intenção ou propósito requeridos como elementos constitutivos do crime podem ser inferidos de circunstâncias factuais e objectivas.

3. A punição pelo crime de branqueamento de capitais tem lugar ainda que o facto ilícito relativo ao crime conexo tenha sido praticado no estrangeiro, ou ainda que se ignore o local da prática do facto ou a identidade dos seus autores.

4. A tentativa de branqueamento de capitais é sempre punível nos termos previstos no Código Penal.

5. A cumplicidade e o encobrimento são punidos nos termos do Código Penal.¹⁶

O TIPO OBJETIVO DO CRIME DE BRANQUEAMENTO DE CAPITALS

Entende-se como tipo objetivo a proibição descrita e tipificada nos seus aspectos essenciais como censurável pelo direito penal e merecedora de uma pena.

Na alínea *a* do n.º 1 do artigo 4º da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, o tipo objetivo consiste nos seguintes comportamentos:

a) *Converter ou transferir produtos do crime* – converter é transformar o produto do crime, incorporando-lhe natureza e valor distinto do anterior, enquanto que transferir produto do crime é alterar o seu domínio ou localização, movimentando o produto do crime de um lugar (seja físico ou meramente fictício) para outro;

16 Esta norma encontra-se parcialmente revogada, tendo em conta que o Código Penal aprovado pela Lei n.º 24/2019, de 24 de dezembro, no seu artigo 19, afastou a figura de encobridor dos agentes do crime, constando como agente o autor do delito e como partícipe o cúmplice. Esta posição vai ao encontro da doutrina mais avisada, que vinha defendendo que não se pode imputar determinado crime (facto) a uma pessoa que interveio *post facto*. Sendo censurável a intervenção *post facto*, esta deve ser alvo de incriminação própria, o que veio a acontecer com os crimes de receptação material e pessoal.

b) *Auxiliar ou facilitar as operações de conversão, transferência de produtos do crime no todo ou em parte*, de forma direta ou indireta (relaciona-se com a autoria moral ou mediata) – incrimina o comportamento daqueles que intervêm na realização criminosa de conversão ou transferência de produtos do crime como partícipes, auxiliares ou facilitadores, máxime como cúmplices;

c) *Ter como objetivo ocultar ou dissimular a origem ilícita dos produtos* – ocultar traduz-se no comportamento de esconder a proveniência das vantagens ou produtos, enquanto que dissimular exige que o agente, através de certos mecanismos ou meios, faça compreender ou parecer que o produto ou vantagens tem uma origem determinada quando não passa de um artifício para enganar. Por exemplo: o agente pode, adulterando os livros de contabilidade – no que concerne a vendas –, fazer depósitos de quantias altas, quando na verdade trata-se de dinheiro proveniente de venda de droga;

d) *Ter por objetivo auxiliar a pessoa implicada a eximir-se das consequências jurídicas do crime* – mais não é do que ajudar o agente do crime ou usar de meios disponíveis para permitir que as autoridades não localizem, não descubram e não saibam quem é o agente do crime. As formas de auxílio não são limitadas por lei, incriminando o legislador qualquer auxílio.

Na alínea *b* do artigo 4º, n.º 1, da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, o tipo objetivo consiste em: ocultar ou dissimular a verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou titularidade de produtos do crime ou direitos relativos a eles – como acima dizemos, ocultar traduz-se no comportamento de sonegar, guardar ou esconder a origem, natureza, localização etc. dos produtos do crime; enquanto que dissimular traduz-se em camuflar, disfarçar a origem, a localização do produto do crime.

Na alínea *c* do artigo 4º, n.º 1, da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, o tipo objetivo consiste em: adquirir, possuir a qualquer título ou utilizar bens sabendo da sua proveniência ilícita no momento da recepção – traduz-se em o agente aproveitar-se do produto do crime, seja por aquisição (troca, compra, entrega, oferta etc.), seja por manutenção em sua posse, seja por uso ou obtenção de vantagens daquele – com conhecimento da proveniência ilícita do crime, no momento em que recebe ou depois de tomar conhecimento no momento em que continua a usar.

O TIPO SUBJETIVO

Esse tipo legal de crime em nível do tipo de culpa exige a culpa dolosa. Sendo crime que exige dolo específico, conhecimento e intenção específica, o legislador avançou como critério para aferir essa culpa específica por critérios objetivos, devendo o aplicador da Lei ter em atenção todos os factos e circunstâncias concretas e objetivas que permitam aferir o dolo situando o comportamento do agente no padrão de um bom pai de família. Conhecimento, intenção, pode ser aferido por critérios objetivos – em nível do escalão do *bonus pater familia* (bom pai de família).

3.4 Agente do crime de branqueamento de capitais

No que concerne à responsabilidade criminal pelo crime de branqueamento de capitais¹⁷ previsto no artigo 4º da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, podem constar como sujeitos ativos da infração ou agentes, pessoas coletivas,¹⁸ entidades não financeiras, instituições financeiras e pessoas físicas – conforme resulta dos artigos 68 e 69, ambos da Lei de Branqueamento de Capitais.

SUJEITO ATIVO DA INFRAÇÃO – PESSOA SINGULAR

O crime de branqueamento de capitais, em que pese as suas especificidades, é, quanto à responsabilidade individual da pessoa física, um crime comum – na medida em que a lei não prevê nem exige

17 Importa esclarecer que, tendo a Lei de Branqueamento de Capitais ditado um conjunto de deveres e obrigações a serem cumpridas por um conjunto de instituições financeiras e entidades não financeiras, (previstas no artigo 3º da Lei de Branqueamento de capitais), a violação desses deveres ou obrigações pode consubstanciar contravenção conforme previsto na norma do artigo 76 da Lei de Branqueamento de Capitais. Sendo assim, essencial distinguir a responsabilidade criminal pelo crime de branqueamento de capitais e a responsabilidade contravençional pelo incumprimento dos deveres impostos pela Lei de Branqueamento de Capitais, sendo ainda certo que uma única entidade ou pessoa jurídica pode figurar como agente de contravenção por incumprimento de deveres impostos pela Lei de Branqueamento de Capitais e agente do crime de branqueamento de capitais.

18 O Código Penal aprovado pela Lei n.º 24/2019, de 24 de dezembro, prevê a responsabilidade criminal de pessoas coletivas e entidades equiparadas nos seus artigos 30, 31, 32 e 33. A responsabilidade penal – enquanto obrigação de reparar o dano causado na ordem jurídica da sociedade, cumprindo a pena estabelecida na Lei (artigo 28 do Código Penal) – só pode ser imputada por regra a pessoas físicas ou singulares. É nestes termos que as pessoas coletivas só respondem nos casos especialmente previstos na Lei – afastando assim o princípio *societas delinquere non potest*.

qualquer qualidade especial ou especificidade da pessoa enquanto sujeito ativo da infração.¹⁹ Pode ser agente do crime de branqueamento de capitais qualquer pessoa física, verificados os requisitos gerais previstos no Código Penal,²⁰ conforme resulta do artigo 69 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

Questão muito debatida na doutrina é a de saber se, caso o agente do crime antecedente seja também do crime precedente, estaríamos em face de um concurso material de infrações, no sentido de aquele ser punido tanto pelo crime antecedente como pelo do branqueamento.

Se a conduta do agente preenche, abstratamente, as previsões normativas dos crimes antecedentes e do branqueamento, teremos efetivamente uma situação de concurso de normas. Só pode, de facto, ser punido pela prática, em concurso real, de dois crimes quem puder ser autor de ambos. Se o autor do crime precedente não puder ser o autor do crime posterior, o branqueamento, não haverá possibilidade de, em relação a ele, se colocar o problema do concurso. O mesmo se pode dizer quando sejam diversos os agentes do crime precedente e o do branqueamento, pois, nesta situação, teremos dois agentes, cada um respondendo pelo seu crime, um pelo antecedente, outro pelo branqueamento.

Há, contudo, que indagar se, sendo o(s) mesmo(s) agente(s) o(s) do crime precedente e o(s) do branqueamento, pode(m) ser responsabilizado(s) por ambos os crimes, em concurso efetivo. Por outras palavras, o autor do crime antecedente pode ser autor do crime de branqueamento? Não estaríamos a violar o princípio *ne bis in idem*?

A solução do problema depende, em grande medida, da resposta que dermos sobre qual o bem jurídico protegido num e noutro crime.

Afigura-nos ser mais conforme aos princípios e razões de ordem político-criminal que se deve aceitar a solução da punibilidade em concurso real, efetivo, pelos crimes antecedentes e o de branqueamento,

19 O agente do crime de branqueamento de capitais não precisa ser um homem de negócio ou ter alguma profissão ou função especial. Apesar de o branqueamento de capitais envolver somas elevadas de dinheiro, produtos e bens de elevado valor, o agente é comum – e não apenas o *white collar man*.

20 Só pode ser agente de crime ou sujeito ativo da infração de branqueamento de capitais a pessoa dotada de necessária inteligência, capacidade e liberdade, ou seja, que age com a necessária liberdade e capacidade para o apelo ao cumprimento da Lei – como resulta dos artigos 47, 48, 49 e 50, todos do Código Penal (Lei n.º 24/2019, de 24 de dezembro).

quando seja(m) o(s) mesmo(s) o(s) agente(s) responsáveis pelas respectivas condutas típicas. Por exemplo, se o autor do crime precedente de tráfico de estupefacientes é o mesmo do crime de branqueamento, este deve ser punido em concurso efetivo por um e por outro crime, visto serem diferentes os bens jurídicos subjacentes em cada uma das condutas. Há condutas típicas que preenchem o tipo legal do crime antecedente que são diferentes das condutas típicas do crime de branqueamento.

Entendemos que o debate resultava como uma grande questão no momento histórico do crime em que se considerava o bem jurídico protegido pelo crime de branqueamento como sendo o bem jurídico protegido pelo crime precedente, o que para alguns significava uma dupla censura pela violação com um comportamento de um mesmo bem jurídico, traduzindo assim violação do *ne bis in idem*.

Segundo Sidónio dos Anjos Manuel (MANUEL, 2017, p. 100),

O autor brasileiro Tigre Maia entende inexistir qualquer restrição expressa no tipo penal, não encontrando por isso motivos para restringir-se a autoria excluindo-se os autores dos crimes catalogados. Para tanto avança os seguintes argumentos; em primeiro lugar, o tipo de branqueamento de capitais, consiste na realização de acções tipicamente relevantes e socialmente danosas, que não se confundem com as condutas do crime precedente; em segundo lugar, pela diversidade das objectividades jurídicas e sujeitos passivos dos tipos envolvidos; em terceiro lugar, as actividades de lavagem de dinheiro processam-se via de regra sob a direcção e o controlo dos autores dos crimes precedentes, que se configuram como autores pelo facto de não transferirem a titularidade dos produtos do crime e possuírem o domínio do facto típico, em quarto lugar, a incriminação do branqueamento é derivada da sua intensa lesividade quer à administração da justiça, quer à ordem socioeconómica, remete a ampliação dos limites de responsabilidade penal por sua prática.

Trata-se de uma abordagem mais clara sobre o bem jurídico protegido, e assim afastada a falta de posicionamento no que concerne à questão do bem jurídico protegido, fixando-se como assente que o crime de branqueamento de capitais protege vários bens jurídicos – máxime a ordem socioeconómica e a administração da justiça

na vertente de perseguição e confisco dos agentes e vantagens do crime. Fica clara a autonomia entre o crime conexo e o crime de branqueamento de capitais e assim a necessária separação no que concerne à responsabilização pelo crime de branqueamento e pelo crime conexo, independentemente de estarmos perante o mesmo agente, ou seja, mesmo que o comportamento do agente se traduza em concurso real de infrações.

Estando clara a questão do bem jurídico protegido, entendemos que se permite melhor posicionamento no que concerne à violação ou não de dois bens jurídicos e assim a necessidade de proteção dos bens jurídicos violados, através da responsabilização do agente por cada um dos ilícitos. Considerando-se ultrapassado o debate sobre os bens jurídicos protegidos pelo crime de branqueamento, estabelecendo-se que não é doutrina mais avisada a da proteção do mesmo bem jurídico que o crime precedente, mostra-se claro que a violação de dois bens jurídicos vai conduzir a concurso real de crime, podendo o agente do crime precedente ser perseguido e condenado pelo crime de branqueamento de capitais.

SUJEITO ATIVO DA INFRAÇÃO – PESSOA COLETIVA, ENTIDADES FINANCEIRAS E NÃO FINANCEIRAS

A responsabilização das pessoas coletivas²¹ pelo crime de branqueamento de capitais, conforme resulta do artigo 68 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, pode ocorrer nos seguintes casos:

21 É preciso termos em conta que a norma do artigo 30 do Código Penal (Lei n.º 24/2019, de 24 de dezembro) abrange a Lei do Branqueamento de Capitais, pelo que não se encontra no rol das pessoas coletivas o Estado.

“Artigo 30

(Responsabilidade penal das pessoas coletivas e entidades equiparadas)

1. As pessoas colectivas e entidades equiparadas, com excepção do Estado, de pessoas colectivas no exercício de prerrogativas de poder público e de organizações de direito internacional público, são responsáveis pelos crimes previstos neste Código e demais legislação específica, quando cometidos:

a) em seu nome e no interesse colectivo por pessoas que nelas ocupem uma posição de direcção; ou

b) por quem actue sob a autoridade das pessoas referidas na alínea anterior em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem.

1. Quando a pessoa coletiva não tenha introduzido e imposto mecanismos de controlo, *compliance* e supervisão, permitindo assim que uma pessoa singular sob sua autoridade cometa o crime de branqueamento em benefício da mesma pessoa coletiva.

2. Quando o crime de branqueamento de capitais tenha sido cometido por membros dos respectivos órgãos e pelos titulares dos órgãos diretivos, de chefia ou gerência, no âmbito das suas funções.

3. Quando o crime de branqueamento de capitais tenha sido praticado por representantes da pessoa coletiva em nome da pessoa coletiva ou no seu interesse.²²

2. Estão abrangidas no conceito de pessoas colectivas no exercício de prerrogativas de poder público as entidades públicas empresariais, as entidades concessionárias de serviços públicos, independentemente da sua titularidade, os institutos públicos e outras assim definidas por lei.

3. Para efeitos de responsabilidade penal, consideram-se entidades equiparadas a pessoas colectivas as associações de facto e as sociedades civis e comerciais.

4. A responsabilidade das pessoas colectivas e entidades equiparadas não exclui a responsabilidade individual dos respectivos agentes nem depende da responsabilização destes". (Grifo nosso).

22 Conforme previsto no Código Penal – Lei n.º 24/2019, de 24 de dezembro:

“Artigo 31

(Vicissitude das pessoas colectivas e entidades equiparadas)

1. A cisão e a fusão não determinam a extinção da responsabilidade penal 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.

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

Artigo 32

(Actuação em nome de outrem)

1. É punível quem age voluntariamente como titular do órgão de uma pessoa colectiva ou entidade equiparada, ou em representação legal ou voluntária de outrem, mesmo quando o respectivo tipo de crime exigir:

a) determinados elementos pessoais e estes só se verificarem na pessoa do representado; ou

3.5 A identificação dos factos precedentes

3.5.1 A seleção dos factos precedentes e a relação com o crime de branqueamento de capitais

O crime de branqueamento pode ser considerado como derivado ou dependente na medida em que se exige, na configuração do seu tipo, a existência de tipo legal de crime antecedente, devidamente indicado em determinada norma legal, o que se designa catálogo de crimes antecedentes. Embora haja autonomia entre eles, não existirá crime de branqueamento sem um crime antecedente.

Segundo Jorge dos Reis Bravo (2010, p. 132),

O crime de branqueamento de capitais pressupõe uma infracção principal (*predicated offense*) – a prática anterior de um dos crimes precedentes ou subjacentes constantes do “catálogo” [...]. Tal circunstância faz com que se tenha convencionado classificar doutrinalmente o crime de branqueamento como um *pós-delito*.

b) que o agente pratique o facto no seu próprio interesse e o representante actue no interesse do representado.

2. A ineficácia do acto que serve de fundamento à representação não impede a aplicação do disposto no número anterior.

Artigo 33

(Extensão da responsabilidade)

1. Sem prejuízo do direito de regresso, as pessoas que ocupem uma posição de direcção 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; ou

b) 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.

2. Entende-se que ocupam uma posição de direcção os órgãos e representantes da pessoa colectiva ou entidade equiparada e quem nela tiver autoridade para exercer o controlo da sua actividade.

3. Sendo várias as pessoas responsáveis nos termos dos números anteriores, é solidária a sua responsabilidade.

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

O crime antecedente é o que cria o dinheiro ilícito que depois será processado ou lavado no branqueamento. Importa, nesta ordem, conhecer quais os crimes que integram a classe dos crimes antecedentes aptos a gerar o crime de branqueamento.

Tem sido usual classificar a legislação de um país como sendo de primeira, segunda ou terceira geração. A de primeira geração é aquela que tipifica apenas a lavagem proveniente do crime de tráfico de drogas – este crime é historicamente o primeiro a gerar o crime de branqueamento no mundo, devido às avultadas somas de dinheiro que movimenta. A legislação de segunda geração é a que tipifica uma gama de crimes expressamente designados como antecedentes. A legislação de terceira geração, como a espanhola, é aquela que coloca como crime antecedente todos os crimes possíveis ou, ainda, uma generalidade deles considerados como "crimes graves", como também ocorreu recentemente no Brasil.

Neste sentido, Nuno Brandão (2002, p. 63) defende:

Daqui resultou, segundo o GAFI, o aparecimento de 3 modelos. Países há em que o branqueamento se refere a todos os crimes ou, pelo menos, àqueles que podem ser julgados pelos tribunais superiores (v.g. Reino Unido, Itália, França, Dinamarca e Finlândia); noutros, crimes precedentes são todos aqueles cujo limite mínimo ou máximo da respectiva pena de prisão seja superior a uma determinada duração (v.g. Áustria, Espanha, Países Baixos, Suécia); e nos restantes o branqueamento é definido em relação a uma lista de crimes (Grécia e Luxemburgo).

Em Moçambique, numa primeira fase até o ano de 2013 (data de revogação da Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro), a legislação era de primeira geração, na medida em que tipificava apenas o branqueamento proveniente do tráfico de drogas.

Atualmente, tal como até recentemente ocorria no Brasil,²³ a legislação moçambicana é de segunda geração, pois tipifica uma gama de crimes expressamente designados como antecedentes.

23 O Brasil passou a ter legislação de terceira geração com a edição da Lei n.º 12.683, de 9 de julho de 2012, que, entre outras modificações, alterou a redação do artigo 1º da Lei n.º 9.613/1998, que passou a estar assim redigido: "Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, *de infração penal*" (grifo nosso). Assim, a partir de

A comunidade internacional cada vez mais incentiva os Estados a adotarem a classificação de 3ª geração, de modo a abarcar um conjunto mais alargado de crimes graves.

Segundo refere Andrey Borges de Mendonça (2011, p. 14),

Na Espanha, se alterou recentemente o Código Penal para abarcar todos os delitos graves, o que foi aplaudido pela doutrina daquele país, embora haja vozes discrepantes. Os que criticam afirmam que tal definição – crimes graves – acaba por excluir apenas os crimes leves, o que torna a sua definição extremamente ampla e imprecisa. Gomes Iniesta propõe, então, na linha seguida pelo legislador italiano, a introdução, junto à categoria dos crimes graves, de um catálogo meramente exemplificativo, de forma a evitar o carácter excessivamente genérico da expressão crimes graves. Para Isidoro Blanco Cordeiro, a vantagem do tipo antecedente ser aberto é que se evitam lacunas e, também, que isso orientasse a criminalidade organizada a buscar outras atividades delitivas geradoras de grandes quantias e que não se subsumissem ao delito em referência. Bastaria, portanto, a referência à procedência delitiva, ou seja, que se tratasse de um fato típico e antijurídico, inclusive aqueles de escassa lesividade ou de bagatela.

Relativamente às recomendações do GAFI, refere ainda Andrey Borges de Mendonça (2011, p. 15) a Recomendação n.º 1, de 2003:

os países deveriam aplicar o crime de branqueamento de capitais a todos os crimes graves, por forma a abranger o conjunto mais alargado de infracções subjacentes. As infracções subjacentes podem ser definidas por referência a todos os crimes ou por referência a um limiar, ligado ou uma categoria de infracções graves, ou a uma moldura penal aplicável à infracção subjacente critério do limiar, ou a uma lista de infracções subjacentes, ou ainda a uma combinação destes critérios. Segundo a mesma recomendação do GAFI, qualquer que seja o critério adoptado, o país deveria incluir pelo menos os seguintes delitos: *participação num grupo criminoso organizado e em acções ilegítimas para obtenção de fundos*, nomeadamente através de *chantagem, intimidação ou outros meios; terrorismo*, incluindo o *financiamento do terrorismo; tráfico de seres humanos e tráfico*

10 de julho de 2012, qualquer infração penal – incluindo crimes ou contravenções – pode ser crime antecedente do crime de branqueamento, desde que sejam aptos a gerar bens, direitos ou valores.

ilícito de migrantes; exploração sexual, incluindo a exploração sexual de crianças; tráfico de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas; tráfico de armas; tráfico de bens roubados e de outros bens; corrupção e suborno; fraude; contrafacção de moeda; contrafacção e pirataria de produtos; crimes contra o ambiente; homicídio e ofensas corporais graves; rapto, detenção ilegal e tomada de reféns; roubo ou furto; contrabando; extorsão; falsificação; pirataria; e utilização abusiva de informação privilegiada e manipulação do mercado. (Grifo nosso).

Em Moçambique, o regime jurídico da prevenção e do combate da utilização do sistema financeiro para a prática de atos de branqueamento de capitais, bens e produtos ou direitos provenientes de atividades criminosas encontra-se previsto na Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, e veio a ser regulamentado pelo Decreto n.º 66/2014, de 23 de outubro.

Neste diploma, pretendeu-se condensar todas as formas de punição do branqueamento.

De acordo com o artigo 7º da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, são os seguintes os crimes conexos ao crime de branqueamento de capitais: a) associação criminosa; b) terrorismo; c) financiamento ao terrorismo; d) tráfico ilícito de pessoas; e) exploração sexual; f) tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas; g) tráfico ilícito de armas; h) tráfico ilícito de outros bens; i) corrupção j) agiotagem; k) falsificação e burla; l) fraude fiscal e crimes tributários; m) contrafação; n) homicídio ou ofensas corporais qualificadas; o) rapto e cárcere privado; p) roubo e furto; q) extorsão; r) pirataria; s) crimes ambientais; e t) qualquer outro crime punível com pena superior a seis meses de prisão.

Esse é o leque de infrações relativamente às quais são possíveis a incriminação e a punição pelo crime de branqueamento que tenha na prática delas a sua origem.²⁴

24 Para Jorge dos Reis Bravo (2010, p. 139), o problema do conteúdo do “catálogo” de crimes é, em grande medida, um problema de opção político-criminal, que partirá de pré-compreensões do legislador em decorrência da realidade criminológica e económico-financeira com que se depara. Naturalmente que, sem pretender beliscar a legitimidade do legislador moçambicano, que reserva a punibilidade do branqueamento a infrações de natureza exclusivamente criminal – o que se aplaude –, poderia o processo legislativo moçambicano evoluir no sentido das tendências que emanam de instrumentos normativos internacionais e que preconizam a consideração como crime precedente de infrações puníveis com pena de prisão de duração mínima de seis meses e máxima de superior a cinco anos.

Respeitando ao estabelecido naquela recomendação do GAFI, verificamos que Moçambique incluiu na tipificação de crime antecedente os crimes praticados pela organização criminosa contra o sistema financeiro; o tráfico de seres humanos e tráfico de migrantes; a exploração sexual, incluindo a exploração sexual infantil; a contrafação e a pirataria de produtos; crimes ambientais; homicídio e ofensas corporais graves; rapto, detenção ilegal e tomada de reféns; e utilização abusiva de informação privilegiada e manipulação do mercado. Não obstante se tratar de normas que não são vinculativas para os Estados, elas constituem um padrão internacional de combate ao branqueamento pelo que a sua inclusão na nossa lei a adequa aos padrões internacionais. Dizendo doutra forma, a legislação moçambicana sobre o branqueamento encontra-se em conformidade com as recomendações internacionais. É verdade que, no que concerne ao combate ao crime de branqueamento de capitais, defende-se hoje a exclusão de um catálogo de crime, usando fórmulas mais abrangentes – afastando a indicação dos crimes tanto pelo modelo de ilícitos típicos quanto pela gravidade da pena. O modelo brasileiro neste caso é o mais recomendado, em que o legislador abrange no branqueamento toda a infração penal (crime e contravenções), atitude esta que é mais adequada na perseguição penal e demonstra o posicionamento claro do Estado no combate ao branqueamento de capitais, elevando o combate deste tipo de criminalidade a tolerância zero.

3.6 Relação entre crime antecedente e crime de branqueamento

Existe uma relação de acessoriedade material entre o crime de branqueamento e o crime antecedente de tal forma que, sem a ocorrência deste, não há como tipificar aquele. Se, por exemplo, o crime antecedente deixar de ser tipificado como crime, por consequência, desaparecerá o crime de branqueamento baseado nesse crime. Contudo, a melhor doutrina ensina que tal acessoriedade não é máxima, mas sim limitada, ou seja, para se punir alguém pelo crime de branqueamento, basta a prática de um facto típico e antijurídico anterior, não sendo necessária a verificação dos elementos culpabilidade e punibilidade.

Assim, por exemplo, mesmo que o agente do crime antecedente seja absolvido por questões formais, como a falta de provas, é possível a punição do autor do crime de branqueamento, atento à autonomia de um crime em relação ao outro.

Em conclusão, podemos aferir que o crime de branqueamento depende da existência do crime precedente como elemento que demonstra a proveniência ilícita dos bens e produtos, não havendo qualquer dependência no que concerne ao bem jurídico, tramitação processual e responsabilização do agente. A existência do crime precedente e seu conhecimento enquanto elemento do tipo têm em vista, no plano das garantias dos cidadãos e na vertente do Estado de Direito, que o Estado inicie procedimento criminal quando em causa produto de crime; ou seja, os Estados não podem desencadear procedimento criminal para sindicar a riqueza das pessoas e os lucros das empresas – suportado no crime de branqueamento de capitais. O crime de branqueamento de capitais tem como elemento objetivo do tipo a proveniência ilícita dos produtos e bens, isto é, que os produtos ou bens sejam fruto ou vantagem da prática de um delito – que se designa na legislação moçambicana de crime conexo –, não sendo mais do que o crime gerador das vantagens, produtos e bens que se visa combater com o branqueamento de capitais.

3.7 Autonomia entre o crime antecedente e o branqueamento

O crime de branqueamento exige a preexistência de um delito, de um fato tipificado como crime, ou seja, conforme dissemos anteriormente, depende da existência de um crime anterior. Não se exige que se faça prova da autoria ou que tal autor haja sido responsabilizado (condenado), bastando tão somente que existam elementos típicos que apontem para a existência de um crime antecedente.

O crime de lavagem de dinheiro não tem por objeto o crime antecedente, daí que não se mostra necessário fazer-se a prova dos elementos materiais daquele delito, mas sim que se faça prova que o objeto do delito da lavagem é fruto de um crime precedente, exigindo-se desta forma comprovação da existência do crime antecedente. Dito

doutro prisma, é normalíssimo que possa haver punição do crime de branqueamento ainda que o crime antecedente não tenha sido punido, bastando, pois, que sejam recolhidas ou apuradas provas bastantes sobre a ilícita proveniência dos bens.

Pelo acima dito, conclui-se que existe certa autonomia material entre o crime antecedente e a lavagem de capitais e que se não deve condicionar a punição do crime de branqueamento à do crime antecedente ou relacionado.

Aliás, o texto do n.º 2 do artigo 4º da Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro, nos ajuda a sustentar aquela conclusão, quando ali se afirma que “a punição dos crimes previstos no n.º 1 daquela lei tem lugar, ainda que os factos que os integram tenham sido praticados fora do país”.

Assim, ainda que o crime antecedente não haja tido lugar em Moçambique e, consequentemente, não tenha sido instaurado o competente procedimento criminal por tal crime, o delito de branqueamento terá censura jurídico-penal.

Esse critério punitivo revela a preocupação do legislador moçambicano em sancionar o branqueamento, pois, de outra sorte, seria bastante difícil a sua repressão, entendendo-se que hodiernamente o delito de lavagem de capitais vai ganhando contornos de perfeição na sua execução, com o envolvimento de mais de um agente numa organização piramidal em que os atores sequer se conhecem, o envolvimento de mais de uma pessoa coletiva, o uso de testas de ferro, dos chamados laranjas e com teias transnacionais, entre outras ações tendentes a dificultar a descoberta da trilha do delito.

Portanto, no interesse primordial do combate ao branqueamento de capitais, deve-se aceitar a autonomia processual entre o delito antecedente e o branqueamento.

É perfeitamente normal que surjam casos em que se torna impossível a congregação dos dois delitos, ou seja, do antecedente e do branqueamento. Todavia, sendo possível, pode-se chegar à conclusão que não é crucial o julgamento simultâneo dos crimes.

Rematando, significa dizer que, fazendo-se depender a punição do branqueamento à punição do crime antecedente, estar-se-ia a oferecer aos agentes do crime uma autêntica “carta branca”.

Com a aprovação da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, a qual estabelece o atual regime jurídico de prevenção e combate aos crimes de branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo, o legislador moçambicano visou adequar o regime legal até então em vigor, previsto na Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro, às normas internacionais reguladoras dessas matérias, designadamente ao estabelecido na Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, também conhecida por Convenção de Mérida de 2003, posterior a esta última lei.

A Lei n.º 14/2013 instituiu as medidas de prevenção e de repressão relativas à utilização do sistema financeiro e das entidades não financeiras no cometimento daqueles crimes (*vide* artigo 2º), revogando a lei anterior (*vide* artigo 82).

No glossário anexo à atual lei, o crime de branqueamento de capitais é definido como um conjunto de operações comerciais ou financeiras realizadas com o objetivo de introduzir no sistema financeiro de cada país, de modo transitório ou permanente, recursos, bens e valores de origem ilícita.

É no artigo 4º da lei que o crime de branqueamento de capitais se encontra tipificado; sua interpretação deverá ser conjugada com o artigo 7º, onde se encontram elencados os crimes precedentes (que a lei trata por “crimes conexos”) àquele crime, ou seja, aquelas práticas típicas e ilícitas que deram origem aos capitais, lucros, ou vantagens que são objeto de branqueamento.

Embora o artigo 8º estipule que o processo do crime de branqueamento de capitais é autónomo do processo do(s) crime(s) precedente(s), o que é reiterado no n.º 3 do artigo 60, aquele só poderá ser instaurado e instruído com base em indícios da existência da infração principal ou precedente (*vide* n.º 3 do artigo 41 e n.º 4 do artigo 60).

Podemos dizer que o crime de branqueamento de capitais não visa diretamente a obtenção de lucro, mas consubstancia-se num conjunto de operações económico-financeiras que ocorrem, com frequência, em contexto internacional e que procuram atribuir uma proveniência lícita aos produtos e vantagens obtidos com a prática do(s) crime(s) subjacente(s).

Deste modo, concluímos que o crime de branqueamento de capitais se inclui nas práticas criminais que assumem um carácter organizado e transnacional, assim como uma natureza económico-financeira, e como tal a sua investigação deverá estar à altura dos desafios impostos por este tipo de criminalidade, principalmente no que se refere ao capital humano que se deve ocupar da investigação, a legislação que vai facilitar a investigação, os recursos materiais e tecnológicos, bem assim a sinergia que se pode estabelecer com instituições em nível interno e internacional.

Mas o que é, então, investigação criminal do crime de branqueamento de capitais?

É toda atividade que compreende localizar, recolher, conservar, examinar e interpretar provas que conduzem ao esclarecimento e demonstração da verdade material dos fatos no âmbito do processo penal. Trata-se de uma atividade complexa, que envolve atores específicos dotados de competências e poderes próprios ou delegados por outra entidade, que pode desenvolver-se num espaço territorial nacional ou transnacional, sujeita a regimes jurídicos processuais e substantivos diferenciados.

De referir que a investigação criminal só existe como tal no âmbito de um processo de natureza penal. Essa é a sua essência como modelo de investigação e, simultaneamente, o seu limite. Não pode haver investigação criminal sem um processo penal que a enquadre.

4.1 Entidades judiciárias responsáveis pela investigação criminal

No nosso ordenamento jurídico, as entidades encarregadas pela investigação são o Ministério Público, os Serviços de Investigação Criminal, o juiz de instrução e, num patamar diferenciado, funcionando sempre como auxiliares daqueles, outras entidades de natureza administrativa, ou mesmo de natureza privada, agências e redes de cooperação jurídica e internacional.

São entidades que, devido ao vasto, difuso e complexo ambiente onde se concretiza o fenómeno da criminalidade complexa, como o branqueamento de capitais, transportam em si um grau acrescido de dificuldade no domínio da investigação criminal, terão de estar dotadas de magistrados do MP, do Judiciário e agentes do Serviço Nacional de Investigação Criminal (Sernic) altamente qualificados e capacitados.

a) O Ministério Público

O domínio da ação penal encontra-se na titularidade do Ministério Público, a quem é atribuída a competência para a direção da instrução preparatória dos processos-crime.²⁵ E, nos termos da Constituição e da lei, no exercício das suas atribuições, ao Ministério Público é assegurada autonomia, que se caracteriza pela vinculação aos princípios de legalidade, objetividade, isenção e pela exclusiva sujeição dos magistrados do MP às diretivas e ordens previstas na sua lei orgânica.

E, observando os princípios que orientam a sua atuação, ao MP é imposto o dever de recolher provas conducentes à responsabilização do arguido ou à sua irresponsabilidade. O MP não está obrigado a acusar a todos os arguidos, mas a fazê-lo apenas quando existirem elementos indiciários suficientes para o efeito.

Por outro lado, no âmbito da investigação, incumbe ao MP garantir que esta seja realizada em tempo razoável e com observância dos direitos fundamentais que assistem a qualquer cidadão, seja ele arguido ou não.

25 *Vide* artigo 236 da Constituição da República; artigo 4º, al. e, da Lei Orgânica do MP; e artigo 308 do CPP, aprovado pela Lei n.º 25/2019, de 26 de dezembro.

Portanto, o MP pratica os atos e assegura os meios de prova necessários à realização da investigação criminal, com as restrições que constam da lei,²⁶ sendo nulas as provas obtidas mediante tortura, coação ou em geral, ofensa à integridade física ou moral das pessoas, bem assim aquelas que forem obtidas mediante intromissão na vida privada, no domicílio, entre outras.

b) Serviço Nacional de Investigação Criminal

No exercício da sua função de diretor da instrução preparatória dos processos-crime, o MP é assistido pelo serviço de investigação criminal, o qual que assume competências próprias ou delegadas no domínio da investigação criminal, no âmbito de um processo penal.

Aliás, refira-se que o Serviço Nacional de Investigação Criminal, embora funcionalmente dependente do Ministério Público, é um organismo independente, com poderes definidos na Lei n.º 2/2017, de 9 de janeiro, lei que cria o Serviço Nacional de Investigação Criminal. Tem, ainda, no âmbito da investigação criminal, autonomia tática.²⁷

Com efeito, a autonomia tática, consubstanciada na possibilidade de escolher o tempo, lugar e modo adequado de praticar atos que correspondem o exercício das suas competências legais, deve ser coordenada com o papel do Ministério Público como titular da ação penal.

c) Juiz de instrução criminal

E, por fim, que não significa o último, na cadeia das entidades-chave no processo de investigação criminal, temos o juiz de instrução criminal, instituído essencialmente para assegurar a tutela de direitos individuais.

É que, no decurso da investigação, mais concretamente na produção de prova, algumas das diligências podem conflitar com direitos relativos à intimidade e privacidade, à imagem, à palavra, à liberdade de circulação, que, por regra ou não, podem ser violentados, e o juiz da instrução criminal surge como meio legitimar da sua limitação.

26 Vide artigo 312 do CPP, aprovado pela Lei n.º 25/2019, de 26 de dezembro.

27 Relacionada com o saber técnico preciso e profundo absolutamente necessário à concretização da investigação criminal.

Os atos a praticar pelo juiz de instrução estão elencados no artigo 313 do CPP, aprovado pela Lei n.º 25/2019, de 26 de dezembro, onde podemos destacar:

- ▶ Ordenar as buscas domiciliárias;
- ▶ Validar e manter capturas;
- ▶ Proceder à aplicação de uma medida de coação ou de garantia patrimonial;
- ▶ Proceder a buscas em escritórios de advogados, consultórios médicos, instalações de órgãos de comunicação social ou estabelecimento bancário;
- ▶ Decidir o *habeas corpus*, entre outros.

Um aspecto que importa referir é o facto de o Código de Processo Penal, aprovado pela Lei n.º 25/2019, de 26 de dezembro, conferir ao MP algum espaço de atuação no que concerne à produção de prova, atribuindo-lhe, enquanto autoridade judiciária, poderes para realizar buscas, com exceção daquelas que a lei determina que devam ocorrer mediante autorização judicial, e solicitação de informação às entidades públicas e privadas, podendo estas apenas recusar por escrito com fundamento no sigilo profissional. De referir que, nos termos do artigo 17 do CPP, que temos estado a citar, são autoridades judiciárias o juiz, o juiz de instrução criminal e o Ministério Público.

d) Outras entidades administrativas

A complexidade da atividade que envolve a investigação criminal exige a participação de variadíssimas entidades de natureza pública e privada que, por via das suas funções e competências específicas, são essenciais ao desenvolvimento da investigação criminal. Nesse sentido, meramente funcional, assumem-se como entidades colaborantes com aquelas responsáveis pela investigação criminal. E podem identificar-se como entidades colaboradoras permanentes, por via das suas competências essenciais e estruturais à investigação ou colaboradoras ocasionais, por meio dessa sua competência específica, mas apenas exigida conjunturalmente.

Entre as entidades colaboradoras permanentes, o destaque vai para o Gabinete de Informação Financeira,²⁸ as entidades de supervisão bancária e de jogos, as inspeções gerais de seguros, de finanças e da atividade imobiliária, as instituições financeiras e entidades não financeiras. E, no que tange às entidades colaboradoras ocasionais, indicam-se as agências informais de cooperação vocacionadas ao combate à criminalidade organizada, como é o caso da Rede Intersectorial de Recuperação de Ativos para a África Austral (ARINSA) e da Rede Interagências de Recuperação de Ativos Camden (CARIN).

Como já fizemos referência anteriormente, a participação de Moçambique na ARINSA é assegurada pela Procuradoria-Geral da República (PGR), Serviço Nacional de Investigação Criminal (Sernic) e Gabinete de Informação Financeira de Moçambique (GIFiM).

4.2 Meios de produção de prova

Tratando-se de criminalidade com características específicas e complexas, também a sua investigação, a se desenvolver na fase de instrução do processo-crime, no “caminho” de recolha de elementos de prova, deverá aplicar não só as técnicas habituais na investigação da criminalidade comum, tais como as buscas e inquirições/interrogatórios, mas contemplar também a execução de técnicas apropriadas e enquadradas por um regime especial de recolha de prova, de quebra de segredo profissional e de perda de bens a favor do Estado.

Na Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, as técnicas especiais de investigação previstas para a repressão do crime de branqueamento de capitais encontram-se previstas no artigo 61 e seguintes, de cuja análise resulta possível a aplicação das que serão abordadas em seguida.

4.2.1 Acesso e controlo de informações financeiras e não financeiras (vide artigo 61, n.º 1, al. d)

O preceito enumera, a título exemplificativo, o tipo de informações a que se poderá ter acesso e que se encontram na posse de entidades financeiras e não financeiras, designadamente:

28 Criado pela Lei n.º 2/2018, de 19 de junho, que altera a Lei n.º 14/2007, de 27 de junho.

1. Existência de uma conta ou outra relação de negócio (n.º 1, alínea a).
2. Acesso e monitoria da conta ou da relação de negócio (n.º 1, alínea b).²⁹
3. Registo da informação sobre o cliente, representante legal, ou pessoa em nome de quem se atua (n.º 1, alínea c).

A alínea *d* do n.º 1 do artigo 61 especifica que a informação poderá ser obtida de forma documental, eletrónica ou mecânica, determinando o n.º 2 do mesmo artigo que ela será válida como prova; ou seja, sendo a prova documental essencial à investigação do crime de branqueamento de capitais, a possibilidade de a validar por outro meio distinto do tradicional suporte físico contribui designadamente para a celeridade que deverá ser incutida nestas investigações.

O acesso às informações é ordenado pela autoridade judicial, por determinado período, a constar do despacho judicial (*vide* artigo 61, n.º 1) e, entendemos, também o controlo da sua execução deverá ser judicial ou ser, por determinação do juiz, da responsabilidade do Ministério Público ou da Polícia de Investigação Criminal.

Considerando que a maioria dessas informações se encontra coberta pelo sigilo profissional, a determinação dessas medidas deverá ser conjugada com os fundamentos legais que possibilitam o afastamento do segredo bancário, por via judicial.

Com efeito, o artigo 64 dispõe sobre a regra de quebra do sigilo profissional, como é o caso do sigilo bancário, estipulando que este não pode ser invocado para o incumprimento das obrigações que a Lei n.º 14/2013 impõe às entidades sujeitas quando da solicitação de uma informação ou da emissão de ordem de produção de documento com ela relacionado, por parte da autoridade judicial, de supervisão e do GIFiM.

As medidas cautelares no crime de branqueamento de capitais mostram-se de importância capital, pois constituem uma das formas mais eficazes para se reprimir e desencorajar os agentes daquele tipo

29 Técnica que também poderá designar-se por “controlo de conta bancária”, mediante o qual a entidade fica obrigada a comunicar às autoridades quaisquer movimentos sobre a conta ou a suspender determinada operação a ser especificada pela autoridade judicial, permitindo rastrear o circuito dos capitais.

legal, que podem ganhar vantagem patrimonial, caso aquelas medidas não sejam acionadas.

No ordenamento jurídico moçambicano, aquelas medidas se acham reguladas nos artigos 37, 38, 39 e 40 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto. Tais medidas consistem, nos termos daqueles dois dispositivos legais, na perda a favor do Estado dos bens que tenham servido ou sido destinados a ser usados na prática de alguma das infrações previstas na Lei contra o Branqueamento de Capitais.

Permite-se ainda que as apreensões desses bens que tenham servido ou sido destinados a ser usados na prática de alguns dos crimes relacionados com o branqueamento de capitais e posterior declaração a favor do Estado possam ter lugar, mesmo que nenhuma pessoa possa ser punida ou condenada, ou ainda que tenha sido absolvida.

Assim deve ser, porque o que se exige nesses delitos é a existência de indícios bastantes da ilícita proveniência dos bens ou da existência do delito. Aquela construção legal, permitindo a perda de bens a favor do Estado, ainda que não haja sido condenada determinada pessoa, visa atender às exigências de repressão do lucro proveniente da atividade económica exercida para acobertar a lavagem.

O legislador moçambicano trata a apreensão de bens oriundos de atividades inseridas no branqueamento de capitais de forma que pode ser considerada suficientemente abrangente ou ampla, determinando que tais bens sejam depois entregues ao Estado.

Para que se concretize a apreensão, é imprescindível a identificação do bem e a conclusão sobre maior probabilidade de este ter proveniência ilícita. Assim, proceder-se-á à sua apreensão judicial.

Com efeito, a apreensão deverá ter por base uma ordem emitida pelo poder judicial, ou seja, por um juiz da causa ou da instrução criminal, conforme o feito haja sido introduzido em juízo ou esteja na fase de instrução preparatória, oficiosamente, a requerimento do Ministério Público e da parte acusadora.

Essa ampla abrangência tem sua vantagem, pois somente com medidas amplas e agressivas pode-se combater eficazmente o delito de branqueamento de capitais.

Ao consagrar aquela disposição, o legislador moçambicano pretendeu reprimir de forma vigorosa os proventos, os lucros advindos da atividade ilícita.

Diferentemente da legislação moçambicana, a brasileira elencou como medidas cautelares a apreensão e o confisco; àquelas duas medidas se acrescem o arresto e a hipoteca, embora não estejam elencadas naquela lei. Julgamos que, para um eficaz combate ao delito de branqueamento de capitais, é necessário que sejam acolhidas para o nosso ordenamento jurídico algumas das práticas cautelares do sistema brasileiro, nomeadamente, a ação controlada (apreensão no momento considerado ideal ou oportuno, de forma a constituir prova da existência do delito), o sistema eletrónico do Bacen Jud, que permite que o poder judicial possa urgentemente, ou seja, em tempo real, solicitar às instituições, mediante conhecimento do banco emissor, uma ordem judicial de bloqueio ou congelamento da conta ou ativos do suspeito, bem como solicitar informações, tais como saldos, número da conta, extratos, domicílio do cliente, entre outros dados relevantes, pela internet.

A adoção desse sistema é bastante vantajosa pois:

- a) Possibilita aos magistrados, em muitíssimo curto espaço de tempo, receberem os dados de que necessitam;
- b) Diminui o risco de o visado fazer dissipar os seus valores ou ativos para impedir que se lance mão sobre eles;
- c) Diminui os custos de processamento das ordens e solicitações judiciais, tanto no Judiciário como no Banco Central e nas instituições de crédito;
- d) Minora o prejuízo do visado pelo longo tempo de manutenção dos ativos ou bens cativos;
- e) Reduz a margem de erros propícios da natureza humana;
- f) Garante o sigilo da informação do cliente pelo reduzido número de intervenientes na sua disponibilização ao poder judicial;
- g) Confere ao poder judicial a possibilidade de fazer o acompanhamento das respostas aos ofícios expedidos; e

h) Reduz o risco do insucesso por eventual interferência de pessoas influentes que possam ter interesse na causa.

Para que as medidas cautelares produzam seu efeito útil, é importante que elas sejam ordenadas ainda no decurso da tramitação processual.

A busca e apreensão de valores ou depósitos bancários consiste na medida preventiva tendente à recuperação de valores ou quantias ilicitamente obtidas e depositadas em bancos, decorrentes de crimes contra as pessoas, crimes contra o património, crimes de corrupção e crime de branqueamento de capitais; ou seja, o dinheiro fruto da atividade criminosa, dinheiro obtido com essa atividade, quando depositado no banco, sendo do conhecimento das entidades legais, pode ser apreendido.

Isto para dizer que a lei não faz uma separação de regime de busca e apreensão de bens na disposição física do agente ou de terceiros e bens na disposição do agente sob vigilância do banco, ou seja, acoberto do contrato de depósito bancário.

Havendo assim sinais fortes (indícios) de que os arguidos ocultam dinheiro (valores) obtidos com a prática de crimes e que usam o sistema bancário para melhor operacionalizar os seus intentos, os artigos 37, 38 e 40 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, – tendo em conta o artigo 12 da Convenção das Nações Unidas sobre a Criminalidade Organizada e Transnacional, ratificada por Moçambique pela Resolução n.º 86/2002, de 11 de dezembro, publicada no Boletim da República n.º 50, 2º Suplemento – prescrevem que estes valores devem ser apreendidos e declarados por sentença judicial e perdidos a favor do Estado.

Neste sentido, o legislador Moçambicano, para criminalidade de certo potencial, com determinadas características (transnacional, de colarinho branco, de branqueamento de capitais etc.), permite o uso de mecanismos complementares e adicionais para formação do corpo de delito; ou seja, tendo em conta a complexidade dos crimes, o legislador fixa um regime especial no que concerne aos mecanismos de obtenção preservação da prova e no que concerne à recuperação de proventos e produto do crime – *producta sceleris* – vide artigos 37, 38 e 40 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, atento ao artigo 12 da Convenção das Nações Unidas sobre a Criminalidade Organizada e Transnacional ratificada por Moçambique pela Resolução n.º 86/2002, de 11 de dezem-

bro, publicada no Boletim da República n.º 50, 2º Suplemento, e as normas dos artigos 43 do Decreto-Lei n.º 66/2014, de 29 de outubro, conjugadas com os artigos 6º e 7º da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

Mostra-se pertinente fazer menção ao entendimento de um termo que se solidificou no sistema jurídico penal moçambicano, o congelamento de conta bancária. Esse congelamento se traduz na “proibição temporária de transferir, destruir, converter um bem ou de exercer temporariamente a guarda e controlo do mesmo”, máxime de contas bancárias.

Uma discussão que se levanta é sobre o fim da apreensão e do arresto preventivo.

A apreensão de bens, objetos ou produtos visa essencialmente permitir o exame destes. Assim podemos definir a apreensão como um mecanismo legal de obtenção de prova – de meios de prova ou simplesmente de sua obtenção. A apreensão tem como fim a disponibilização e preservação da prova no processo, é o meio que impede a sua dissipação ou desaparecimento – captando o facto para o processo, deixando a prova disponível no processo.

O arresto preventivo visa essencialmente preservar a disponibilidade de ativos, fundos, direitos, objetos depositados no banco ou outras instituições para o confisco.

Ora devemos aqui alertar a passividade do legislador ao tratar, de forma que cria confusão, essas duas figuras – pois fala numa e noutra situação de apreensão, como se da mesma coisa se tratasse –, *vide* artigos 37, 38, 39 e 40 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

A apreensão é mecanismo de obtenção de prova que pode ser usado em qualquer tipo de criminalidade.

O arresto preventivo só é autorizado para os casos em que é possível a aplicação da pena de confisco e nos casos de criminalidade especial – organizada ou transnacional (artigos 40 e 41 da Lei de prevenção e combate de branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo).

Os fins do arresto preventivo são claramente diferentes dos fins da apreensão, como acima dizemos – o primeiro garante a preservação dos ativos tendo em conta a possibilidade de confisco; o segundo garante o exame dos bens para obtenção de prova.

4.2.2 *Interceptações de comunicações*

O dispositivo legal prevê a interceptação de quaisquer tipos de comunicações, nomeadamente eletrônicas, eletromecânicas e postais, nelas se incluindo as escutas telefônicas e a interceptação de correio eletrônico.

O sigilo das comunicações é um direito do cidadão com assento constitucional (artigo 68 n.º 1 CRM – inviolabilidade de meio de comunicação privada). Este direito pode ser restringido com autorização judicial, conforme os artigos 64 e 66, ambos da Lei n.º 4/2016, de 3 de junho (Lei das Telecomunicações).

Nos termos do artigo 66 da Lei das Telecomunicações:

1. Todo o operador de telecomunicações nos termos da presente Lei deve ter um sistema devidamente operacional e eficiente de interceptação legal de comunicações, para efeitos de investigação criminal.
2. A interceptação mencionada no número anterior só pode ser autorizada por despacho de um juiz da Instrução Criminal.

Resulta assim dessa lei que as empresas de telefonia móvel devem ter equipamento capaz de realizar interceptação telefônica que esteja à disposição das instâncias judiciais, a ser operado por técnicos competentes das mesmas instituições, desde que com autorização judicial.

Como forma de impedir o uso indevido do sistema de interceptação telefônica, esta lei das comunicações prevê no seu artigo 57 o crime de interceptação ilegal.

Esta Lei, no que concerne às escutas telefônicas, deve ser conjugada com o artigo 68 da Lei n.º 3/1997, de 13 de março, a qual estabelece o regime jurídico aplicável ao tráfico e consumo de estupefacientes, substâncias psicotrópicas e outras e prevê um conjunto de procedimentos a ser seguido na operacionalização dessa técnica, designadamente, a elaboração de um auto de interceptação e gravação de comunicações telefônicas, com indicação das partes relevantes da conversação, cabendo à autoridade judiciária a decisão de juntar ao processo a matéria relevante para a prova e de ordenar a destruição dos elementos sem interesse, como sejam os suportes de gravação. Entendemos que idênticos procedimentos deverão aqui ser seguidos.

Aliás, é nosso entendimento que, com a publicação da Lei n.º 25/2019, de 26 de dezembro, que aprova o novo Código de Processo Penal, o artigo 223 vem estabelecer as formalidades que deverão ser adotadas na interceptação e gravação de conversações ou comunicações telefónicas. Recorde-se que o branqueamento de capitais encontra-se entre os crimes em que a lei admite a utilização de escutas telefónicas, como meio especial de obtenção de prova (*vide* artigo 222, n.º 1, alínea *h*).

4.2.3 Quebras de sigilo bancário

O segredo ou sigilo bancário é tutelado pela Constituição como um direito pessoal à reserva da vida privada – *vide* artigo 41 CRM.

A reserva da vida privada constitui um dos últimos bastiões de defesa das garantias fundamentais do cidadão. O direito à vida privada é a garantia de direito à liberdade, direito a não ser exposto, direito a guardar para si a sua vida financeira, económica e pessoal.

É mister dizer que este direito pessoal – a reserva da vida privada – não afeta a intimidade dos indivíduos, mas tão simplesmente a privacidade que abrange a situação patrimonial, financeira e a vida económica das pessoas.

O sigilo bancário visa impedir que os profissionais bancários possam dar conhecimento a terceiros e (ou) a entidades do Estado de informações, dados, da situação bancária dos cidadãos, da situação patrimonial, ou seja, informações sobre a saúde económica, bancária e financeira de um cidadão arguido a terceiros.

O segredo bancário, refletindo um resultado sobre a saúde económica, financeira, do cidadão, pode ser posto em causa e assim reduzido, em situações excepcionais, como na investigação do crime de branqueamento de capitais. A salvaguarda e proteção do direito à vida privada deve se curvar mediante decisão judicial – quando haja interesse para a descoberta da verdade material no âmbito de um processo crime.

Os altos interesses da justiça podem ditar a redução do direito à privacidade, dando supremacia à recolha de indícios de prática do crime e dos seus agentes – o corpo de delito.

A quebra do sigilo bancário deve ocorrer de acordo com o artigo 49, n.º 2, alínea e, da Lei n.º 15/1999, de 1º de novembro, em atenção às alterações introduzidas pela Lei n.º 9/2004, de 21 de junho; e norma do artigo 48 e do artigo 56, n.º 2, ambos da Lei n.º 15/1999, de 1º de novembro, conjugados com artigo 41 da Constituição da República de Moçambique.

No caso do crime de branqueamento de capitais, a quebra do sigilo bancário do cliente – quanto a operação suspeita – não necessita de autorização judicial, decorrendo do artigo 18 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

E, em conformidade com o artigo 25 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, as pessoas que exerçam funções nas entidades financeiras e entidades não financeiras estão proibidas de comunicar ou revelar ao cliente e a terceiros as comunicações que fizeram as entidades competentes no âmbito das operações suspeitas – havendo assim sigilo com vista a preservar a possível investigação do processo. A violação a esse preceito se traduz em crime de obstrução da justiça previsto no artigo 71 da Lei de Branqueamento de Capitais.

4.2.4 Gravações por quaisquer meios admitidos (vide artigo 61, n.º 3, al. b)

Nesta sede, incluem-se as operações policiais de vigilância, de seguimentos, bem como o registo de voz e imagem, sem consentimento do visado, permitindo a recolha em tempo real de informações que conduzem, por exemplo, à identificação de coautores dos investigados e ao conhecimento do seu *modus operandi*.

4.2.5 Entregas controladas (n.º 3, al. c)

À semelhança do que sucede com as escutas telefónicas, o artigo 82 da Lei n.º 3/1997, de 13 de março, prevê um conjunto de procedimentos a ser seguido na operacionalização desta técnica, com vista à identificação do maior número de participantes na atividade criminosa, com destaque para os mandantes ou financiadores. Entendemos que idênticos procedimentos deverão aqui ser seguidos.

4.2.6 Operações encobertas (n.º 3, al. c)

Relativamente às técnicas indicadas em 4.2.5 e 4.2.6, a lei remete para o estatuído nos artigos 79 e seguintes da Lei n.º 3/1997, de 13 de março, aplicável ao tráfico e consumo de estupefacientes, substâncias psicotrópicas e outras, nomeadamente, para o artigo 79 (Atos não puníveis praticados pelo agente encoberto) e artigo 82 (Entregas controladas), com as necessárias adaptações.

No que tange à conduta do agente, tanto a lei de prevenção e combate ao consumo de estupefacientes e substâncias psicotrópicas quanto a Lei do Branqueamento de Capitais eram omissas em relação aos procedimentos a serem adotados pelo agente encoberto, no entanto o novo Código de Processo Penal veio a colmatar essa lacuna nos artigos 226 a 231.

Estas técnicas são relevantes nomeadamente para a identificação e detenção de suspeitos, para a apreensão dos produtos do crime e, nessa medida, para a prova da posse desses bens, bem como no desmantelamento de organizações criminosas, de atuação em contexto nacional ou internacional.

Do disposto no artigo 62 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, bem assim das disposições atinentes do novo Código de Processo Penal, resulta que essas técnicas de investigação deverão ter a intervenção das autoridades judiciais, quer para a sua realização, quer para controlo da sua execução, sobretudo por contenderem com direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, como o direito à reserva da vida privada (vide artigo 41 da Constituição da República de Moçambique – CRM) e à inviolabilidade da correspondência, cuja intromissão abusiva ou violação fora dos casos previstos na lei determina a nulidade da prova assim obtida (vide artigo 65, n.º 3, da CRM).

Com efeito, o artigo 62 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, estabelece que cabe ao Ministério Público, a requerimento da Polícia de Investigação Criminal ou, por maioria de razão, por sua própria iniciativa, promover ao juiz de instrução criminal a realização destes meios especiais de obtenção de prova com a necessária fundamentação.

4.2.7 Prova indiciária

Conforme dito precedentemente, o crime de branqueamento de capitais vem tomando, na atualidade, formas muito sofisticadas com o propósito último de dificultar a descoberta da sua existência e dos agentes envolvidos.

Na verdade, tendo o dinheiro sido obtido ilicitamente, os agentes, usando as mais diversas formas possíveis, introduzem-no em determinado sector de atividade, misturando-o com dinheiro licitamente adquirido.

Então, mostrando-se difícil o processo de colheita de provas no crime de branqueamento de dinheiro, a solução passará pela adoção de dois critérios, quais sejam: apurar se o bem que é objeto de lavagem é de origem ilícita e se o agente tinha ou não consciência da ilícita proveniência do bem, não se podendo, no entanto, admitir a inversão do ónus de prova como justificativa pela difícil recolha de prova.

Assim, no delito de branqueamento de capitais, parece que a saída para o problema há de ser a admissão de prova indiciária, prova indireta.

A admissão da prova indiciária, na impossibilidade de se obter a prova direta (pelas dificuldades que resultam da profissionalização com que os envolvidos acobertam o delito), mostra-se de elevado valor processual, pois, de contrário, estar-se-ia a abrir espaço para a legitimação da lavagem de dinheiro.

Entretanto, formalmente, o acusador terá de determinar de maneira clara os indícios em que assentou a peça acusatória, de forma que, uma vez introduzidos os feitos em juízo, aqueles se mostrem *bastantes* para se concluir que efetivamente se está perante um delito de branqueamento de capitais.

Não é necessariamente exigido que seja mais do que um indício, pois, sendo um, este deverá ser suficientemente pejado de carga probatória.

Existindo mais de um indício, estes deverão estar inter-relacionados, por forma a criarem maior coesão probatória.

Podem constituir indícios bastantes para iniciar uma investigação (garimpo) por crime de branqueamento de capitais as seguintes constatações, por exemplo:

a) Ostentação pelo visado de sinais exteriores de enorme riqueza, a avaliar pelos bens móveis e imóveis, incompatíveis com seus rendimentos.

b) Movimentação de elevadas somas monetárias em espécie, o chamado dinheiro vivo, quer com finalidade de depositar no banco, quer pela circulação ou trânsito com elas em qualquer meio de transporte ou mesmo a pé. Segundo o ministro Gilson Dipp (2004, n.p.),

Tudo que for propício à movimentação de dinheiro em espécie com maior número de pessoas anônimas torna fácil a lavagem. É o caso dos bingos. Há também as transações imobiliárias, a criação de avestruzes, de gado, os bilhetes de loterias. Os lavadores sempre são criativos. Também apelam para restaurantes, compra de apartamentos de luxo no Nordeste, hotéis.

c) Abertura de várias contas em bancos distintos.

d) Participação em várias sociedades.

e) Frequentes participações em jogos nos cassinos.

f) Existência de falsas sociedades.

g) Participação em leilões.

h) Construção de cadeias de imóveis e sua posterior venda (negócio de imobiliária).

i) Ofertas ou doações de valiosos bens, incluindo dinheiro e serviços em campanhas ou eventos políticos, não só como também em apoio a pessoas necessitadas.

j) Frequentes patrocínios a eventos de naturezas várias.

k) Excessivos gastos financeiros por rubrica publicitária em meios de comunicação social, principalmente a televisão, entre outros.

Conforme mencionado, as medidas cautelares no crime de branqueamento de capitais constituem uma das formas mais eficazes para se reprimir e desencorajar os agentes desse delito, evitando que ganhem vantagem patrimonial. No ordenamento jurídico moçambicano, aquelas medidas acham-se reguladas nos artigos 37, 38 e 39 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, que devem ser conjugados com os artigos 137, 138 e 139 do CP, e 213 a 221 do CPP.

Tais medidas consistem, nos termos daqueles dispositivos legais, na apreensão para futura perda a favor do Estado dos *instrumentos* (bens que tenham servido ou estavam destinados a ser usados na prática de alguma das infrações previstas na Lei contra o Branqueamento de Capitais; artigo 137 do C.P.; 43 da Lei n.º 14/2013; e 213 a 221 do CPP) e *das coisas, direitos ou vantagens* (tudo o que, através do facto ilícito típico, tiver sido diretamente adquirido, para si ou para outrem, pelos agentes – artigo 139 do C.P.; artigos 44, 45, 46 da Lei n.º 14/2013; e 213 a 221 do CPP).

Para combater eficazmente as atividades criminosas, principalmente as relacionadas com a criminalidade organizada e as económico-financeiras, como é o caso do branqueamento de capitais, é de todo conveniente que a uma condenação penal se siga a perda não apenas dos bens ou produtos associados ao crime, mas também de bens ou produtos que o tribunal apure ou presuma serem produto de atividade criminosa.

Ao processo de perda dos proveitos do crime chama-se recuperação de ativos.

Mas, o que é recuperação de ativos?

Segundo Rita Simões, no livro *Corrupção e Criminalidade Económica*, a recuperação de ativos é o procedimento pelo qual se procura colocar o agente de factos ilícitos na posição anterior à obtenção dos ganhos respectivos e tem vindo a ser assumida como um dos principais instrumentos de luta contra as vantagens do crime.

Portanto, o combate à criminalidade, em particular à criminalidade propiciadora de elevados proventos para os agentes do crime, não se deve centrar apenas na reação penal *stricto sensu*, deve incidir igualmente na apreensão, perda ou confisco dos instrumentos, dos produtos e das vantagens gerados pela atividade criminosa.

A remoção dos incentivos económicos obtidos com a prática do facto ilícito típico deve ser obrigatória e não estar sujeita a critérios de oportunidade ou muito menos de conveniência.

O desenho deste novo instituto, que não é novo, mas que atualmente tem estado a ganhar alguma proeminência, tem em vista:

a) Garantir que o crime não compense. Visa-se assim, corrigir o estado patrimonial ilícito provocado pelo crime, removendo todo e qualquer benefício patrimonial;

b) Evitar o investimento de ganhos ilegais no cometimento de novos crimes, propiciando, pelo contrário, a sua aplicação na indemnização ao Estado e às vítimas do crime; e

c) Reduzir os riscos de concorrência desleal no mercado, resultantes do investimento de lucros ilícitos nas atividades empresariais.

De referir que quando falamos em recuperação de ativos, importa considerar duas realidades:

Por um lado, as coisas diretas ou vantagens adquiridas com a prática do crime para si ou para outrem (perda clássica). Na generalidade da criminalidade, são perdidos a favor do Estado os objetos que tenham servido ou estivessem destinados a servir para a prática de um facto ilícito típico; os que pelo facto ilícito típico tenham sido produzidos; a recompensa dada ou prometida a um agente de um facto ilícito típico, quer seja para ele, quer para um outro; ou ainda as coisas, direitos ou vantagens que através de tal ato ilícito tiverem sido adquiridos pelo agente.

Por outro, as vantagens resultantes da prática de determinados ilícitos. Nos casos de criminalidade organizada e económico-financeira em que o lucro das atividades criminosas é maior e mais abrangente, outros mecanismos de perda de bens a favor de Estado foram instituídos, procurando fazer face às exigências cada vez maiores que se colocam no combate a esse tipo de criminalidade, que se caracteriza por ser sofisticada e geradora de elevadíssimos proventos; a Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, apresenta um regime de perda de vantagens resultantes da prática de determinados ilícitos, com destaque para o branqueamento de capitais, que não exige demonstrar a relação de conexão entre o ilícito criminal e o correspondente proveito patrimonial conseguido (perda alargada).

A miscelânea entre valores de origem ilícita com os de proveniência lícita é uma das estratégias usadas pelos agentes do mundo da lavagem criminal, com o propósito último de dificultar a sua descoberta. Nestes

casos a apreensão do dinheiro tem sido por vezes difícil, e a solução mais consentânea será a apreensão de valores estimados.

Nos termos do artigo 43 da Lei sobre Branqueamento de Capitais (Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto), os valores, objetos, bens, lucros, juros, créditos, recompensas, vantagens ou direitos atribuídos, prometidos ou dados ao agente de infracções previstas naquela lei, destinadas a eles ou a terceira pessoa, deverão ser declarados perdidos a favor do Estado.

Aquela norma autoriza ainda que, caso o bem não seja suscetível de apropriação em espécie, se exija ao agente da infração o pagamento pelo mesmo valor ao Estado. Entende-se que tal valor há de resultar de uma avaliação pericial ou do valor de aquisição do bem.

Ainda relativamente aos bens apreendidos e que sejam deterioráveis ou de alguma forma possam perder seu significativo valor comercial, o magistrado judicial deve ordenar a sua venda.

A apreensão dos bens ao agente de infração é, quanto a nós, uma solução bastante pertinente, pois, para além de desencorajar a prática do delito de branqueamento, permite ao Estado a recuperação dos ativos que poderão ser potenciados para o seu emprego em ações de combate de mais delitos de gênero ou para seu uso em ações de terapia das vítimas do delito.

A apreensão de valores depositados nas contas bancárias dos arguidos e pessoas a este conexas, por haver sinais fortes de o mesmo ser produto do crime, tem base nas normas dos artigos 37 e 38 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

A figura de recuperação e gestão de ativos encontra-se numa fase de evolução, podendo ser confundida com a perda de bens, o confisco, a apreensão de bens e o arresto preventivo. Aquela quer-se mais abrangente e englobante, tendo um fim específico diverso da simples apreensão, arresto de bens ou confisco, nascendo antes de qualquer processo – como um mecanismo administrativo – para averiguar, analisar, procurar, verificar a existência de vantagens ou ativos advenientes do crime, fazer a identificação das pessoas que tenham conexão com esses ativos, desencadear mecanismos extraprocessuais de negociação para obtenção desses ativos ou fazê-lo através de mecanismos pro-

cessuais clássicos (arresto, busca, apreensão e confisco) para obtenção desses ativos.

A gestão de ativos opera numa segunda fase, que podemos designar de fase de gestão de ativos – em que, no decurso do processo, trazidos os ativos para o domínio do Estado, mostra-se essencial garantir a intangibilidade dos valores dos produtos até decisão final. Neste campo, várias soluções têm sido avançadas, desde o modelo clássico de venda dos produtos e depósito dos valores em casa bancária; a gestão dos produtos do crime, através de gabinetes próprios; até, por último, a solução que advoga a simples guarda dos bens pelo Estado.

Nuno Coelho (COELHO, 2017, p. 225) defende que,

Quanto à “recuperação de activos”, ela pode ser definida enquanto actividade (administrativa e processual) tendente a identificar, apreender e confiscar, bem como a dar destino, aos bens e valores resultantes da prática (ou com ela relacionados) de um crime (ou crimes) de corrupção, de branqueamento de capitais, de tráfico de estupefacientes ou de igual gravidade, como o terrorismo ou a criminalidade organizada.

A questão da gestão de ativos tem implicações fortes no valor dos bens ao final do processo na medida em que, qualquer que seja a decisão final do Tribunal sobre o destino dos bens, se estes estiverem desvalorizados, o processo vai se traduzir em prejuízo ou para o Estado ou para as pessoas para quem os bens devem ser entregues.

Devemos ter em conta que, na criminalidade organizada, transnacional, em que se inclui o crime de branqueamento de capitais, podemos estar a falar de gestão de valores astronómicos – montantes que alteram a pujança das economias dos países.

Diferente da apreensão e venda de bens ou produtos de crime decorrente da criminalidade clássica (*v.g.*, crime de roubo ou furto de veículo, mesmo que de alta cilindrada), nesta criminalidade de alto calibre em que se situa o crime de branqueamento de capitais, o tipo de ativos (valores mobiliários, valores imobiliários, avultadas somas de dinheiro, investimentos, mercado de metais e pedras preciosas etc.) merece outro tipo de cuidado e gestão especial.

A simples guarda pelo Estado é suscetível de pôr em causa outros interesses estatais, e a venda pode ocorrer numa situação que se traduz em prejuízo para o Estado, podendo ainda ser mecanismo ao serviço do criminoso, que se aproveita dessas vendas em hasta pública para validar o seu domínio sobre os bens. É preciso que se defina por regras claras como seria conduzido o processo de venda, que pessoas podem proceder à compra, garantindo assim transparência de todo o processo.

A gestão de ativos é assim o mecanismo que haveria de assegurar a não desvalorização dos bens – garantindo assim uma justiça mais efetiva em termos de retorno e recuperação dos prejuízos causados pelo comportamento danoso ou criminoso.

A gestão de ativos cessa com a decisão judicial transitada em julgado – sendo dessa decisão que resulta o destino final dos ativos. Cabe assim ao Tribunal buscar informação sobre os ativos recuperados e gerados na gestão e lhes dar o destino nos termos da lei penal e processual penal.

5.1 Quadro legal para a recuperação de ativos em Moçambique

Moçambique assumiu a prevenção e o combate à criminalidade organizada, com destaque para o branqueamento de capitais, como prioridade do Estado, através da adesão aos instrumentos e organismos internacionais e a produção em nível interno dos respectivos mecanismos legais, incluindo a criação dos órgãos competentes.

Diversos instrumentos legais capazes de reforçar o efetivo combate à referida criminalidade têm sido adotados tanto no nível interno quanto no internacional, não só relativamente à reação penal tradicional, por via das sanções a aplicar e do alargamento/alteração dos tipos criminais relativos a certos comportamentos criminosos, mas igualmente através da criação de mecanismos adequados a permitir uma atuação atempada e eficaz dos operadores judiciais em sede recuperação e uma adequada gestão dos bens e produtos de proveniência criminosa.

O país é signatário da Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas; Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional; Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção; Convenção da União Africana sobre a Prevenção e Combate à Corrupção e Protocolo da Comunidade para o Desenvolvimento da África Austral contra a Corrupção (SADC),³⁰ entre outros.

Moçambique é membro de pleno direito da ARINSA (Asset Recovery Inter-Agency Network for Southern Africa) desde o ano de 2017, uma rede informal constituída por agências vocacionadas ao combate à criminalidade organizada, com enfoque para a recuperação dos proventos do crime. De referir que a participação do país na organização é efetivada através da procuradoria-Geral da República (PGR), Serviço Nacional de Investigação Criminal (Sernic) e Gabinete de Informação Financeira de Moçambique (GIFIM).

A recuperação de ativos ocorre com recurso a dois mecanismos, designadamente:

1. Perda clássica – abrange instrumentos ou produtos, vantagens diretas e indiretas, como o lucro ou recompensa pela prática do crime, incrementos patrimoniais e valor sucedâneo das vantagens de uma conduta criminosa passada, portanto os benefícios resultantes do crime.

2. Perda alargada – abrange fundos, bens, direitos e objetos que se revelarem desproporcionais aos rendimentos do agente ou aqueles em que se denotar impossibilidade de determinar a licitude da sua proveniência, bem como a falsidade da resposta do agente do ato ilícito típico às perguntas efetuadas pelo Tribunal sobre a sua situação económica e financeira. Portanto, a perda alargada refere-se àqueles bens e património que não conseguimos ligar diretamente a um crime, mas que a lei presume que também são provenientes de atividade criminosa.

30 Adotados pelas Resoluções n.º 32/2006, de 26 de dezembro; n.º 82/2002, de 11 de dezembro, e n.º 11/1996, de 4 de março; 30/2006, de 2 de agosto; e n.º 337/2004, de 9 de julho, respectivamente.

De referir que, tanto no âmbito da perda clássica quanto na perda alargada, a transferência de propriedade dos bens para o Estado tem lugar após o trânsito em julgado da sentença.

Portanto, em nível interno o sistema de perda de bens ou confisco no ordenamento jurídico moçambicano tem suporte no Código Penal, nos artigos 137, 138 e 139 (todos do Código Penal aprovado pela Lei n.º 24/2019, de 24 de dezembro – Lei de Revisão do Código Penal, que revoga o Código Penal aprovado pela Lei n.º 35/2014, de 31 de dezembro) para a perda ou confisco dos instrumentos ou produtos do crime (perda clássica) e, para as vantagens do crime (perda alargada), nos artigos 40 e 41 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

O processo de efetivação da recuperação de ativos é assegurado pela Equipa Multidisciplinar para a Recuperação de Ativos (EMRA), que funciona junto ao Gabinete da Procuradora-Geral da República.

Esta equipa é composta por magistrado do MP; técnicos da PGR; agentes do Serviço Nacional de Investigação Criminal; e funcionários da Autoridade Tributária, do Gabinete de Informação Financeira, do Ministério da Justiça e dos Assuntos Constitucionais e Religiosos – através da Direção Nacional dos Registos e Notariados –, respectivamente.

Tem como atribuições, entre outras, as seguintes:

a) Proceder à investigação patrimonial e financeira por determinação do magistrado do Ministério Público titular de uma investigação criminal;

b) Identificar, localizar e apreender bens ou produtos relacionados com crimes, em nível interno e internacional;

c) Assegurar a cooperação com os gabinetes de recuperação de ativos de outros Estados; e

d) Proceder à recolha, à análise e ao tratamento de dados estatísticos, resultantes da sua atividade ou que a lei mande comunicar--lhe, referentes à apreensão e à aplicação de medidas de garantia patrimonial em processo penal, bem como ao destino final que os bens por elas abrangidos tiveram, nomeadamente a restituição,

o envio a autoridade de outro Estado em cumprimento de pedido de cooperação judiciária internacional ou a declaração de perda a favor do Estado, com especificação do tipo de bem, do respectivo valor, da sua titularidade como pertencendo ao arguido ou a terceiro e ainda do facto ilícito típico previsto nas leis penais com o qual o bem estiver relacionado.

De referir que, na fase de investigação patrimonial e financeira, de identificação do património, não se enquadra qualquer juízo quanto à proveniência lícita ou ilícita dos bens. Tão só dever-se-ão identificar todos os ativos possuídos pelo agente que se encontrarem nas condições definidas pela Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, sejam estes móveis, imóveis, rendimentos de trabalho, produtos financeiros, participações sociais, subsídios ou subvenções, prémios etc.

5.2 Medidas de garantia patrimonial que concorrem para facilitar a recuperação de ativos

1. Clássicas

a) Apreensão – abrange os objetos que tenham servido ou estivessem destinados a servir à prática de um crime, os que constituem o seu produto, lucro, preço ou recompensa, e bem assim todos os objetos que tiverem sido deixados pelo agente no local do crime ou quaisquer outros suscetíveis de servir de prova.

b) Caução económica distinta da caução carcerária – utilizada nos casos em que haja fundado receio de que falem ou diminuam substancialmente as garantias de pagamento de pena pecuniária, das custas do processo ou de qualquer outra dívida para com o Estado relacionada com o crime.

c) Arresto preventivo – medida mais gravosa, utilizada nos casos de não prestação de caução económica com vista a evitar a dissipação dos bens conhecidos.

d) Congelamento de contas bancárias.

5.2.1 Casos especiais

a) Perda alargada – prevista na Lei do Branqueamento de Capitais, mecanismo que abrange as vantagens colocando o condenado na condição económica que tinha antes da prática da sua ação criminosa.

b) Enriquecimento ilícito – previsto no artigo 511 do CP, determina o ataque ao património que se revelar incompatível com os rendimentos lícitos.

Cooperação internacional em matéria de investigação de ativos

6

A primeira etapa de um qualquer sistema efetivo de recuperação de ativos é, obviamente, a identificação e a localização dos proventos do crime, de bens suficientes para garantir o seu confisco ou ainda, quando for o caso, do património incongruente.

Para cumprir o sistema normativo nacional vigente, é necessário encontrar os ativos recuperáveis onde quer que eles estejam situados. Não podemos esquecer que o crime tem muitas vezes contornos internacionais ou que, pelo menos, os seus proventos são transferidos ou branqueados no estrangeiro, assim dificultando a sua inventariação, a sua apreensão e confisco e, depois, o seu repatriamento.

Nenhum sistema eficaz poderá sobreviver sem esse momento prévio de investigação, de quantificação e de localização do património ilícito ou, pelo menos, daqueles ativos lícitos que sejam necessários para garantir a devida ablação do valor daquele. Sem investigação (que identifique os bens e a sua relação com o crime ou a sua incongruência), não há apreensão, arresto preventivo ou, se quisermos, congelamento provisório e, muito menos, confisco definitivo.

Essa primeira fase de investigação, de localização e de demonstração internacional da relação com o crime ou da incongruência com os rendimentos lícitos é, normalmente, cometida ao MP, ao Serviço

Nacional de Investigação criminal e mais recentemente à Equipa Multidisciplinar para a Recuperação de Activos,³¹ os quais deverão desenvolver mecanismos informais de articulação céleres e eficazes para troca de informação.

E as informações aí obtidas só podem, todavia, ser utilizadas para os fins para que foram fornecidas ou ainda para prevenir ameaças graves e imediatas à segurança pública; a utilização para outra finalidade tem que ser, previamente, autorizada pelo Estado-Membro que transferiu esses dados.

Para além da cooperação com as outras agências de recuperação de ativos, a investigação pode contar com o apoio de redes informais, desenhadas para facilitar a troca de informação e de boas práticas. É o caso da rede CARIN (Camden Asset Recovery Inter-Agency Network), criada em 2004, formada por pontos de contato em 54 jurisdições e em 9 organizações internacionais, e com ligações privilegiadas a redes similares no sul de África (Rede Intersectorial de Recuperação de Ativos para a África Austral – ARINSA).

De referir que a realização internacional de uma investigação patrimonial e financeira, com recolha de informação policial e de provas dos proventos do crime, deverá obedecer aos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade. Não há sentido em iniciar um dispendioso processo de cooperação judiciária internacional se o valor a recuperar for mínimo.

Depois desta fase inicial, marcadamente informal, sendo imprescindível recolher provas do produto do crime, será necessário recorrer aos mecanismos de cooperação judiciária comum, válidos para a generalidade dos casos, quer os previstos na legislação interna,³² quer os previstos em instrumentos internacionais de que Moçambique é parte, com vista ao efetivo congelamento ou apreensão dos bens previamente já identificados e localizados.

31 A EMRA coopera com os gabinetes de recuperação de ativos criados por outros Estados, independentemente da designação ou do estatuto que lhe tenha sido conferido pela respectiva legislação nacional.

32 Lei do Branqueamento de Capitais, *vide* artigo 48 ss., Lei de Cooperação Jurídica e Judiciária Internacional em Matéria Penal, Lei n.º 21/2019, de 11 de novembro.

No entanto, há que não perder de vista que o congelamento dos ativos, a fim de garantir a exequibilidade da decisão final, arrasta consigo a necessidade da sua criteriosa administração, tendo em vista a sua integral devolução à comunidade, se possível com algum incremento patrimonial. Os Estados requeridos não se podem limitar a congelar os ativos identificados e localizados; devem fazer depois tudo o que seja possível para aumentar ou, pelo menos, preservar o seu valor económico.

Por fim, a confirmação e a subsequente execução no estrangeiro da sentença que confisque os proventos do crime, o seu valor ou o património incongruente deverá ser o momento decisivo e derradeiro do longo processo de recuperação internacional de ativos. Só nesse momento final se demonstra que o crime não compensa, pelo que tudo terá sido em vão se, do ponto de vista da realização da justiça criminal, não se efetivar o confisco.

Portanto, os mecanismos de cooperação judiciária internacional foram pensados para a investigação (identificação e localização) dos proventos do crime com vista ao seu congelamento e o seu posterior confisco. Respondem, por isso, a necessidades práticas concretas, específicas da recuperação de ativos, que surgiam com a mera suspeita da existência de vantagens decorrentes de um crime e, em princípio, passavam pela sua apreensão em espécie e terminavam com a declaração da sua perda.

Com efeito, considerando que as convenções internacionais, principalmente as relativas ao tráfico ilícito de estupefacientes, criminalidade organizada e a corrupção, trazem outro mecanismo de garantia patrimonial que igualmente concorre para a recuperação de ativos, subsiste, ainda, o desafio de domesticar essas orientações, através da adoção de instrumentos legais atinentes ou reformulação dos existentes com vista a serem mais abrangentes. Constituiria um reforço a adoção do confisco ou perda não baseados em condenação, que significa perda através de procedimentos judiciais relacionados com uma infração criminal sem que seja exigida condenação criminal prévia e a perda de bens pós-condenação, que se reporta à possibilidade de, posteriormente à aplicação da perda alargada e outros instrumentos de

perda, em qualquer altura, se poder fazer uma investigação patrimonial e financeira que possa resultar na identificação, localização e confisco de bens, que antes não tinham sido localizados.

O branqueamento de capitais pode ser definido de várias maneiras, entretanto, a maioria dos sistemas adota a definição oferecida pela Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988 (Convenção de Viena) e pela Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional, de 2000 (Convenção de Palermo). Naquelas, o branqueamento é definido como a conversão ou a transferência de bens, quando o autor tem o conhecimento de que os bens são provenientes de qualquer infração ou de participação em tal infração com o fito de dissimular ou ocultar a origem ilícita desses bens ou de ajudar qualquer sujeito incurso nessas infracções a furtar-se à ação da justiça ou às consequências jurídicas da sua conduta ou ainda como a dissimulação ou ocultação da verdadeira origem, localização, disposição, movimentação, propriedade de bens ou direitos a eles relacionados, tendo o agente plena consciência de que advêm de uma atividade ilícita ou de uma infração.

No branqueamento, o agente utiliza e transforma produtos de origem criminosa com vistas a dissimular a sua origem ilícita, legitimando os ganhos ou proventos gerados na atividade criminosa.

Nos termos da legislação moçambicana em vigor, no caso, da Lei n.º 13/2014, de 12 de agosto, norma que estabelece o regime jurídico de prevenção e repressão da utilização do sistema financeiro para a prática de atos de branqueamento de capitais, bens, produtos ou direitos provenientes de atividades criminosas, o branqueamento de capitais é definido como a atividade que consiste na transformação, em lícitos, de bens, produtos ou direitos provenientes de atos ilícitos. Portanto, a lavagem de dinheiro é um processo de legitimação de capital sujo, com a finalidade de ocultar ou disfarçar a sua proveniência ou origem criminosa.

Manifestações do crime de branqueamento de capitais em Moçambique

7

Uma das principais vias utilizadas pelos branqueadores de capitais são os bancos, pois, para além de facilmente lograrem seu propósito principal, qual seja, a introdução do dinheiro sujo no sistema financeiro formal, procuram garantir a segurança dos valores, reconhecida que é a eficácia de alguns bancos neste particular aspecto.

Ora, se assim é, então, os operadores bancários devem manter uma estrita e permanente colaboração com o MP e outras entidades, tal como o GIFIM, envolvidas no combate a esse mal.

Assim, por exemplo, os bancos devem adotar políticas internas que permitam atualização periódica do cadastro de seus clientes para um melhor conhecimento, comunicando urgentemente ao sector de supervisão bancária sobre aquelas operações que à partida se afiguram suspeitas e, por sua vez, a supervisão bancária, por dever de ofício, acionará o Ministério Público.

As instituições financeiras devem prestar atenção naquelas transações que envolvem somas monetárias bastante elevadas, cobrando documentação de prova que legitime a sua proveniência. Na falta de tal documentação, deverá abster-se de executar a operação, acionando imediatamente o MP, por via do sector de supervisão bancária.

Na verdade, para reduzir tanto quanto possível a ação dos branqueadores de capitais, as instituições financeiras devem, no âmbito permitido por lei, promover e estabelecer estritos intercâmbios com autoridades judiciais e policiais, sem pôr de lado a possibilidade de indicar um funcionário que atuará como uma espécie de charneira neste eixo, o qual receberá todas as denúncias sobre operações suspeitas de branqueamento de capitais.

Assim, quando as instituições financeiras tomam conhecimento de factos que resultem presunção razoável de que os fundos usados na celebração de contratos de parceria, concessão de créditos e outras formas de financiamento, apólices de prémio único, entre outras, originam-se de atividades criminosas, devem tomar medidas apropriadas que sejam consistentes com a legislação em vigor.

O objetivo primordial dos lavadores de dinheiro não é o lucro, mas, como dito precedentemente, a dissimulação da origem do capital. Ora, se eles não estão preocupados com o lucro e injetam o dinheiro no sistema financeiro dessa forma, o que vai acontecer é a distorção da economia do país e, não só, da própria soberania do Estado. Na verdade, os lavadores de dinheiro fazem-no por via de negócios que seriam considerados “muito ruins”³³ segundo as regras de economia e os princípios da administração. Isso pode acontecer, por exemplo, quando se utiliza da técnica de compra de passivos: empresas endividadas ou falidas são compradas por preços irrealistas e usadas mais tarde como fachadas para novas transações.

Para além daqueles sofisticados mecanismos, segundo o relatório final do Seminário sobre o Branqueamento de Capitais, realizado na Matola em junho de 2003, os branqueadores usam a estratégia de preços fictícios, declarações de transações inexistentes, incentivo ao contrabando, utilização de contas móveis através de transferências de fundos com destino a uma multiplicidade de contas num curto período de tempo, constituição de *offshores trusts* como meio de escamotear o real proprietário dos fundos oficiais provenientes de ajuda para utilização em fins pessoais, falsos benefícios que aparentemente

33 Confira: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/465351468337799279/pdf/350520PORTUGUE101OFFICIAL0USE0ONLY1.pdf>.

advêm dos fundos branqueados em face das necessidades financeiras dos países (quanto maior for o nível de ajuda externa de que um país da sub-região de África é receptor, maior será a sua vulnerabilidade ao branqueamento de capitais), existência de indivíduos que desejam perpetuar-se mediante a construção de “altos muros circundando as suas posições/cargos” para fortalecimento dessas mesmas posições de modo que, efetivamente, o branqueamento de capitais possa prosseguir o seu curso, relutância em adotar nas empresas códigos de ética e conduta, para que elas possam atuar como melhor lhes aprouver, depósito de cheques cruzados em contas distintas das dos beneficiários, entre outros.

Os cassinos constituem outra via de lavagem de dinheiro, mormente, pelo emprego de combinações de apostas que se destinam a não perder muito ou nenhum dinheiro, como é o caso de apostas que se cancelam mutuamente.

Obviamente, este tipo de criminalidade visa, em parte, obter lucro ou vantagem patrimonial e, então, reconhecendo os branqueadores a ilícita proveniência dos valores, bens ou direitos, empregam uma série de artifícios na sua gestão para que não sejam facilmente descobertos pelas autoridades. A prática mais comum para lograr aquele objetivo há de ser a ocultação das fontes, dos proprietários, sempre que possível transferindo os valores, movimentando-os tantas vezes quantas possível, criando interpostas pessoas, sejam elas singulares sejam elas coletivas (testas de ferro), distanciando-os cada vez mais da origem, tornando dessa forma difícil a recomposição das pistas que possam levar os investigadores à descoberta do crime.

Uma vez alcançada a ocultação ou a dissimulação, o agente re-investe o valor numa atividade inserida na economia legal, de tal sorte que transparência tratar-se de bem cuja proveniência ou origem é lícita.

Portanto, ao agente branqueador de capitais é fundamental aquela atividade, pois, através dela, para além do resultado imediato, que é o lucro, aplica o dinheiro em novos crimes, mas sempre com a preocupação de ocultar as suas operações, por forma a minimizar o risco de ser descoberto pelas autoridades policiais ou pelo MP.

Portanto, o lucro não é o principal objetivo de quem pratica a lavagem de dinheiro, pois há casos em que o dinheiro é investido em atividades pouco rentáveis, em claro prejuízo à economia do país, como foi dito precedentemente. Na verdade, o agente preocupa-se é com a proteção dos seus ganhos, disfarçando tanto quanto possível sua ilícita origem.

Parece que a lei nos fornece uma enumeração taxativa, atento à expressão determinativa empregue, qual seja, “dos crimes”. Ora, se assim é, abre-se uma lacuna legal, na medida em que existem infrações que, pela sua natureza, envolvem muito dinheiro, quais sejam, o tráfico de pessoas, de migrantes, de órgãos humanos, entre outros ilícitos, que hodiernamente vão ganhando corpo no nosso país, daí que sugerimos uma reforma pontual da lei para nela se introduzir uma redação que possa abranger mais infrações.

O crime de branqueamento de capitais depende da existência de um crime antecedente que, por força daquele comando normativo, deverá ser um dos ali elencados.

Como foi dito, quem pratica a lavagem de capitais preocupa-se tanto quanto possível em administrar os proventos da atividade de tal forma que a sua movimentação ou o seu uso não desperte atenção.

A lavagem de capitais não é problema apenas de Moçambique, pois tem dimensão mundial, agregando organizações criminosas de reconhecido poder, que, por via de suas atividades e dinheiro “sujo”, põem em causa o sistema económico e financeiro e a soberania do Estado, podendo minar o Estado de Direito.

Portanto, é um problema que preocupa a globalidade dos países, pois a lavagem de dinheiro é usada por organizações criminosas sofisticadas envolvidas em criminalidade perigosíssima, de natureza económica, financeira, com vistas a introduzir no sistema financeiro legal fundos provenientes de atividades ilícitas. Depois de “purificado”, o dinheiro é utilizado por essas organizações para, por exemplo, ascenderem a posições vitais da economia, na sociedade e na arena política. Daí que, em 1989, foi constituído o GAFI (Group d'Action Financière sur le blanchiment de capitaux) ou FATF (Financial Action Task Force on Money Laundering), com o propósito de combater ações dos criminosos em branquear os rendimentos de atividades criminosas através do sistema financeiro.

Visando aquele propósito, o GAFI preparou quarenta recomendações cobrindo o sistema judicial na área penal, a aplicação das leis, o sistema financeiro e a sua regulamentação, e a cooperação internacional contra o branqueamento de capitais.

Em outubro de 2001, o GAFI expandiu o seu âmbito, passando a abarcar a temática relacionada com o financiamento ao terrorismo, tendo produzido recomendações específicas relativas a esta questão do financiamento ao terrorismo, as quais voltaram a ser objeto de atualização em outubro de 2004.

Refira-se que os dois últimos pacotes de recomendações, que acabaram por ser batizados de “40+9”, vieram fixar um quadro transnacional para identificar, prevenir e suprimir as atividades de branqueamento de capitais e de financiamento ao terrorismo, mas antes aquelas quarenta recomendações do GAFI³⁴ foram objeto de revisão em junho de 2003.

Segundo o relatório final do Seminário sobre o Branqueamento de Capitais, realizado em Matola, em junho de 2003,³⁵ as principais modalidades de branqueamento de capitais são duas, designadamente: a implementação de medidas para escamotear a conexão entre fundos/valores ativos e as ofensas/crimes que deram origem à existência de tais fundos e o recurso a procedimentos para escamotear a verdadeira propriedade/ligação aos fundos já branqueados, num esforço pra esconder os crimes que originaram os fundos branqueados, bem como dissimular a fase primária do processo de branqueamento.

Ainda segundo o mesmo relatório, o branqueamento de capitais está ligado às seguintes atividades, entre outras:

- a) Tráfico de drogas;
- b) Obtenção de fundos provenientes de assaltos a meios de transporte de valores (código “ice” na RSA) com recurso a armas de fogo;

34 Em 16 de fevereiro de 2012, o GAFI publicou as Recomendações GAFI revisadas, sob o título “Padrões Internacionais de Combate à Lavagem de Dinheiro e ao Financiamento do Terrorismo e da Proliferação”, em que revisou e identificou as jurisdições com base nas 40+9 Recomendações GAFI, de 2003.

35 Relatório final do Seminário sobre o Branqueamento de Capitais, realizado em Matola em junho de 2003 (p. 5).

- c) Prática de atos de corrupção (que geram o branqueamento de fundos que são exportados – *outward laundering* –, sendo o caso mais conhecido os milhões de dólares drenados pelo falecido presidente nigeriano Abacha);
- d) Geração de fundos com origem primária no contrabando de armamento;
- e) Roubo e transações de viaturas roubadas;
- f) Existência de sindicatos de crime e suas ligações transnacionais;
- g) Ligações entre o branqueamento de capitais e outros crimes, designadamente, contrafação de notas, tráfico de drogas, contrabando de armas, prática de atos de pirataria, terrorismo e atos de corrupção;
- h) Acordos e contratos ilegais tendo por objeto minerais e outros recursos naturais preciosos (um dos métodos usados na região austral de África é o denominado pela polícia sul-africana por *salting*, em que um determinado prospector, após haver sido legalmente licenciado para explorar diamantes numa certa área concessionada, passado algum tempo dá a conhecer às autoridades do sector que descobriu minerais, para o que lhe é concedida licença para exploração comercial do produto, contudo a declaração de proventos não será a de diamantes daquela área que consta do registo das autoridades, mas de uma outra zona. A referida área serve de base para obtenção de certificação de diamantes originários de outros locais, sobretudo, de zonas sob situação de conflito);
- i) Existência de transações não documentadas (ou seja, realizadas sem registo), especialmente no sector informal da economia, associadas à existência de economias predominantemente assentes em transações em dinheiro vivo. Tal ocorre nas transações com bens sujeitos a registo em que o título de propriedade (*title deeds*) sequer é registado, porque tal procedimento nem ao menos é parte integrante da ordem jurídica de alguns países da região, por exemplo, o Quênia), muito embora o cidadão possa, nesses mesmos países, ser proprietário de bens imóveis;
- j) Existência de imigração ilegal; e
- k) Envolvimento direto de centros financeiros *offshore* (centros financeiros fora do controlo fiscal), como chegaram a sê-lo as

Maurícias no período anterior àquele em que este país optou por tomar um conjunto de medidas visando proteger o seu sistema financeiro contra as operações dos branqueadores de fundos.

Aliás, a lavagem de dinheiro faz parte do mundo da criminalidade organizada e esta, como é sabido, regra geral, sempre andou à frente do direito penal, ou seja, desenvolve para sua proteção meios (humanos e tecnológicos) mais sofisticados que os colocados ao dispor da investigação criminal.

Quem pratica a lavagem de dinheiro não é nenhum tolo; não se expõe, por isso, às garras da Justiça e, para lograr este propósito, investe o próprio dinheiro que obtém da atividade ilícita na aquisição de sofisticados meios de proteção ou encobrimento do crime.

Os mecanismos comumente usados no branqueamento de capitais têm sido a utilização de contas “bancárias móveis”, constituição de *offshores trusts*, funcionamento dos *offshores trusts* nos *offshores centres*, *smurfing*, contrabando, aquisição de negócios falidos (para “emprestar” uma face legal aos negócios através dos quais se procede à canalização de fundos ilegais), uso de preços fictícios, declaração de transações inexistentes, constituição de empresas “de fachada” ou empresas “fantasmas”.³⁶

Na verdade, o branqueamento de capitais é por vezes levado a cabo por autênticas organizações criminosas que se caracterizam por estrutura hierarquizada do estilo piramidal, muito comum no tráfico de drogas, de tal sorte que os diversos agentes envolvidos não se conhecem. Isso não é por mero capricho organizacional, mas antes para evitar que, com a descoberta de um, se possa “queimar” a cadeia piramidal.

7.1 Denúncia nos crimes de branqueamento de capitais

Doutrinariamente são avançadas duas vias para investigação do branqueamento de capitais, a saber:

36 Relatório final do Seminário sobre o Branqueamento de Capitais, realizado em Matola em junho de 2003 (p. 12).

- a) *Sentido cronológico ou direto*; e
- b) *Sentido inverso* ou da UIF.

Pelo primeiro sentido, entende-se que a investigação tem de partir do crime antecedente para se apurar a lavagem.

Pela segunda via, a investigação deve partir da lavagem de capitais até se descortinar o crime antecedente. Entretanto, a esta segunda via aponta-se-lhe inconveniente que tem a ver com a dificuldade de se apurar o crime antecedente do branqueamento, naqueles casos em que se mostra imprescindível o envolvimento, no processo investigativo, de outros países, cujos sistemas jurídicos-penais não tipificam como crimes, por exemplo, a evasão de divisas ou a sonegação.

Ora, para investigar com eficiência casos de lavagem de dinheiro, não basta que as instituições financeiras tenham pessoal dotado de conhecimentos para identificar indícios de lavagem; não basta que aquelas instituições adotem medidas que assegurem uma fiscalização ou supervisão para verificar com certa regularidade o cumprimento dos procedimentos inerentes à atividade de branqueamento de capitais; não basta a sua colaboração com as autoridades policiais e judiciais; é imprescindível a especialização dos magistrados judiciais e do Ministério Público e dos auxiliares deste, no caso, da Polícia de Investigação Criminal (PIC), para o combate deste tipo de criminalidade, sem se deixar de parte o providenciamento de recursos à altura do problema. Na verdade, não basta um quadro legal ou medidas legislativas despidas de recursos financeiros para sua materialização, pois, de contrário, transformar-se-ão em letra morta, ou seja, candidatar-se-ão irremediavelmente ao malogro.

Portanto, no caso do nosso país, Moçambique, é imprescindível, conforme dito precedentemente, que, para o combate daquele tipo de delito, os magistrados, quer do Ministério Público, quer judiciais, tenham especialização para lidarem com o problema, que é uma das maiores fontes de distorção da economia do país, na medida em que, tendo por fito ocultar a origem ilícita do capital e dificultar as investigações, os agentes envolvidos no branqueamento de capitais aplicam o valor em atividades ineficientes, ou seja, as decisões do seu investimento não decorrem de uma motivação económica normal, mas sim do objetivo de injetar o rendimento de atividade ilícita, misturando-o com o dinheiro limpo, ou de proveniência lícita.

O branqueamento de capitais não se combaterá apenas com adoção de medidas legislativas. Moçambique possui legislação inerente, designadamente, a Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro, e a Lei n.º 14/2007, de 27 de julho (criadora do GIFiM), todavia elas não terão eficácia desejada sem especialização de recursos humanos que devam combater o delito nem sem alocação de recursos financeiros à altura.

A par daquelas duas medidas, é necessária a pronta colaboração das instituições financeiras ou dos operadores bancários e outras instituições onde se suspeite que para lá haja sido injetado ou aplicado dinheiro de origem ilícita.

O Ministério Público deve ter acesso direto aos dados necessários para alavancar a investigação em caso de suspeita de branqueamento de capitais. Na verdade, não faz o mínimo sentido que o Ministério Público não tenha acesso, por exemplo, às certidões de registo predial, de registo de entidades legais, de registo de importação de viaturas, de organizações não governamentais, dos extratos de conta bancários, de chamadas telefónicas, entre outros.

O mecanismo processual usual no nosso sistema judicial, que consiste na obtenção daqueles dados por via de expedição de ofício, não é tecnicamente compatível com a velocidade com que atua a criminalidade organizada. Enquanto a justiça prepara um ofício a alguma instituição financeira para recolher determinada informação, o visado pode facilmente tomar conhecimento do facto e aí desfazer as provas ou tomar medidas tendentes a ocultar aqueles aspectos indiciadores do branqueamento de capitais.

Não funcionarão ainda aquelas leis, se elas não sofrerem alteração pontual, permitindo-se, por exemplo, o emprego de determinadas técnicas de investigação, como a infiltração de agentes, a vigilância controlada, uso de alvíssaras ou recompensa, escutas telefónicas, interceptação de correspondência, a proteção de testemunhas e declarantes, para além, claro, do alargamento do leque de crimes relacionados, pois, conforme dito precedentemente, a Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro, faz uma enumeração taxativa dos tipos legais de crimes que possam estar relacionados com o branqueamento de capitais.

Para além daquela inconveniente limitação, naquela lei surpreendemos uma contradição que merece esclarecimento a bem da justiça.

Com efeito, os n.º 1 a 4 do artigo 2º daquele diploma legal parecem indicar a limitação do âmbito da sua aplicação a “pessoas coletivas”, pois ali não há referência alguma a pessoas singulares ou físicas. Todavia, e aqui reside a contradição, na tipificação, cujo texto consta do artigo 4º, constatamos o emprego de um termo (“Todo aquele que”) que parece admitir que a lei aplica-se também às pessoas singulares.

Reforçamos ainda a nossa percepção de que a lei possa ser aplicada a pessoas singulares, quando no artigo 10 é imposta às instituições financeiras a rigorosidade na identificação de seus clientes.

Aliás, pela leitura do disposto no n.º 5 do mesmo artigo, constatamos que se admite a possibilidade de não se tratar de pessoa coletiva.

Segundo já afirmado, é preciso que se faça o devido esclarecimento, sabido que, em matéria criminal, não é permitida a interpretação extensiva.

Na investigação de um caso de lavagem de dinheiro, é importante preliminarmente prestar atenção para a forma como a informação ou a notícia sobre a existência do delito chega ao conhecimento das autoridades – se por anonimato ou fonte aberta – e em seguida verificar a probabilidade da sua investigação e depois determinar o sentido do que foi apurado.

Assim, identificando-se qual o crime precedente, adaptar-se-á o sentido normal. Aqui o investigador deverá identificar o mecanismo usado na lavagem do dinheiro, empregando as técnicas precedentemente indicadas, incluindo-se as diligências judiciais de buscas e apreensões e expedindo-se ofício ao Gabinete de Informação Financeira de Moçambique para apurar se sobre a pessoa investigada teria havido alguma comunicação suspeita.

Desconhecendo-se o crime precedente, deve-se procurar saber se a informação provém de terceiros, colher informação do GIFiM sobre se houve ou não participação anterior contra o suspeito, recolhendo-se toda documentação inerente no caso afirmativo. Depois, será necessário verificar se o suspeito já esteve envolvido anteriormente em algum dos crimes antecedentes elencados na lei e relacionados com a lavagem de capitais.

Ao apurar seu anterior envolvimento, deve-se solicitar o respectivo processo para ali verificar se houve similitude no *modus operandi*.

O âmbito das investigações poderá estender-se às pessoas próximas ou das relações do visado, com vistas a apurar-se a teia criminosa.

É preciso não perder de vista que, por vezes, alguns responsáveis de instituições financeiras têm tido atuação conivente ou cúmplice em face das operações que, à partida, indiciam lavagem de dinheiro, as chamadas operações suspeitas; daí que, para além de as investigações terem de ser extensivas às pessoas próximas do suspeito, elas terão de ser igualmente extensivas aos responsáveis das instituições financeiras, indiciando-os pelo delito de branqueamento de capitais.

Ainda relativamente à conivência por parte dos trabalhadores das instituições financeiras, que pode ser caracterizada pela não comunicação ao GIFIM sobre operações suspeitas, aquela decorre por vezes do facto de os donos daquelas instituições serem indivíduos da elite política do país ou a elas ligadas ou de alguma forma influentes.

Assim, tendo tais pessoas propositadamente criado suas firmas com o fim último de branqueamento de capitais, ou estando a utilizá-las para aquele fim, obviamente que não deixarão de instruir os seus empregados para que tenham atitude omissiva perante operações que se enquadrem naquele âmbito.

Um dos maiores desafios ou obstáculos ao combate do crime de branqueamento de capitais surge precisamente quando os envolvidos são as chamadas personalidades da elite política do país, as quais têm também participação na vida empresarial, pessoas economicamente influentes, ainda que não sejam necessariamente políticas, e também pessoas que por qualquer razão ou mister ganham alguma notoriedade no meio social em que se acham inseridas.

Nesses casos, entendemos que as investigações deverão abranger os proprietários dessas instituições financeiras, sem olhar para a sua posição no xadrez político nacional, sua notoriedade, sua influência, em suma, sua privilegiada situação socioeconómica, procedendo-se ao garimpo de toda a informação que for pertinente para se apurar o seu envolvimento ou não no delito de lavagem de capitais.

Neste caso concreto, dever-se-ia se estimular a denúncia recompensada e não se deve recluir por despesas decorrentes deste tipo de denúncia, pois aquelas seriam largamente compensadas pela recuperação dos ativos.

É preciso que se diga que, neste particular caso, os investigadores enfrentarão enormes dificuldades no seu trabalho em razão das privilegiadas posições dos visados.

Julgamos que não basta a existência do quadro legal que preconiza o combate ao delito de branqueamento de capitais, sendo, pois, necessário que os investigadores estejam dotados de mecanismos que lhes permitam trabalhar sem depender da vontade política; daí, no nosso entender, o recurso aos serviços de inteligência, que deverão trabalhar em estreita colaboração com o Ministério Público, tal como acontece em países como o Brasil.

7.2 Como investigar um caso suspeito de branqueamento de capitais

Atente-se para a seguinte hipótese: a cidadã *Manuela Viajante*, titular de uma conta no Banco “*Saco Azul*”, efetuou, no dia 13 de janeiro de 2012, depósito de dois milhões de reais em numerário, tendo declarado, quando questionada pelo empregado bancário que a atendeu, que se tratava de dinheiro deixado a título de herança pela avó, que em tempos trabalhou numa fábrica de calçados, localizada algures na cidade da Matola. Entretanto, quando mais uma vez questionada por um outro empregado do mesmo banco sobre a proveniência do montante, respondeu que eram poupanças de seus ganhos fora do país, nomeadamente na África do Sul e Suazilândia, onde era “garota de programa em clubes noturnos”.

Perante um caso desse, que procedimentos devem ser tomados?

a) O empregado bancário deve colher identificação completa, comprovando-a com documento válido, caso seja novo cliente (tratando-se de quem já é titular de uma conta naquele banco, já deixou registada sua identificação no ato de sua abertura), seguidamente dará a conhecer – denúncia – sobre a operação ao Sector de Supervisão do Banco que,

por sua vez, está obrigado igualmente a informar o Ministério Público, nos termos do artigo 18 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto.

b) Uma vez remetido o processo contendo a informação suspeita, ida do sector de supervisão bancária ao Ministério Público e, tratando-se de crime de natureza pública, esta instância promoverá o competente procedimento criminal, dando-se assim o início da instrução preparatória – no âmbito da qual se solicitará ao poder judicial (ao juiz de instrução criminal) as devidas autorizações legais, a quebra do sigilo bancário, do sigilo telemático e telefónico, para que se possam verificar e analisar o movimento bancário e pessoas com quem se comunica a pessoa visada. Deverão ser requisitadas cópias ou originais de todos os documentos exigidos ao visado no ato de abertura da conta e outros que porventura os haja oferecido a posterior, alterando ou atualizando algum deles. Deverá ser colhida informação sobre ocupação profissional da visada, seus rendimentos e sobre outras contas que possa ter dentro e fora do país. Às autoridades de Migração deverá ser solicitado o movimento migratório da visada para África do Sul e Suazilândia. Caso a visada tenha avançado com indicação de nomes dos clubes noturnos por si frequentados naqueles dois países estrangeiros, os investigadores deverão, caso se mostre necessário, aferir a existência física de tais estabelecimentos por carta rogatória. Serão ainda realizadas diligências de prova tendentes à confirmação da alegada relação laboral da avó da visada e, se possível, seu salário ou a totalidade de montante salarial que auferiu durante os anos em que esteve ligada a tal fábrica de calçado que, para tanto, deverá ser identificada e confirmada sua existência legal junto à conservatória das entidades legais. Na instrução preparatória, deverão ser havidos em conta, entre outros, o facto de a indiciada ter oferecido justificações contraditórias relativamente à proveniência do dinheiro, uma vez que é sintomático de ilicitude.

c) Finda a instrução preparatória e havendo sido produzida prova indiciária bastante, o MP deduzirá a acusação, com a narração discriminada e precisa dos factos que constituem a infração, indicando, se possível for: o lugar e tempo em que foram praticados; o motivo por que o foram; o grau de participação que nele teve a acusada e as circunstâncias que precederam, acompanharam ou seguiram a infração e que possam constituir agravantes ou atenuantes; a indicação

da lei que proíbe o facto e o pune; o rol de testemunhas, com seus nomes, profissões e moradas ou outros sinais necessários para a sua identificação e indicação das demais provas; e, por fim, o local, a data e assinatura do acusador.

Em face do caso prático acima enunciado, o seu julgamento poderá levar-nos à conclusão de que a visada estava incursa no delito de branqueamento de capitais ou então num outro, que poderá ser de natureza fiscal.

Ora, comportando-se o agente nestes termos, facilmente se depreende que a investigação sobre a lavagem de ativos não é tarefa simples, exigindo, por isso, atuação eficaz dos agentes da PIC, dos magistrados do MP e sempre com a imprescindível colaboração das instituições financeiras e de outras que possam ajudar a encontrar a trilha do dinheiro sujo. As instituições financeiras devem empenhar-se na determinação da verdadeira identidade de todos os clientes.

Todos os bancos comerciais, casas de câmbios, seguradoras, entre outros, devem instituir procedimentos efetivos para obter a identificação de novos clientes.

Como medidas adicionais tendentes ao combate ao branqueamento de capitais, as instituições financeiras devem:

- ▶ Adotar procedimentos apropriados referentes à manutenção interna dos registos relativos aos seus clientes;
- ▶ Estabelecer procedimentos e políticas que possam habilitar os seus profissionais em ferramentas que lhes permitam detetar indícios de transações suspeitas que devem ser imediatamente denunciadas às autoridades competentes, no caso, o Ministério Público;
- ▶ Potenciar a permanente formação dos seus trabalhadores em matéria de identificação de operações suspeitas de branqueamento de capitais; e
- ▶ Adotar mecanismos eficazes para identificação daqueles clientes que se enquadrem nas chamadas Pessoas Politicamente Expostas (PEPs) – pessoas singulares que exerçam ou tenham exercido proeminentes funções públicas, dentro ou fora do

país, por exemplo, funcionários públicos séniores, oficiais de justiça, oficiais militares, políticos influentes ou de relevo, ex-presidentes da República ou chefes de governo.

É necessário, outrossim, que se invista na especialização de corpos de magistrados judiciais e do Ministério Público (e não na criação de tribunais especiais) com vistas ao combate deste mal. As ações não devem parar na formação, devendo também haver regular capacitação desses magistrados e ainda a criação de meios materiais, financeiros e logísticos necessários aos desafios que o combate ao branqueamento de capitais apresenta à Justiça moçambicana.

As instituições financeiras e as dos diversos sectores da economia, no interesse não só da economia do país, mas também de si mesmas, devem colaborar com as instituições de justiça com vistas a prevenir e combater o branqueamento de capitais. Aliás, este dever é recomendado por organizações internacionais, conforme aconselha o Gabinete de Informação Financeira de Moçambique.

O branqueamento de capitais é considerado pelo Banco Mundial como causador de efeitos económicos, sociais e políticos potencialmente devastadores para os países em vias de desenvolver as economias nacionais.³⁷

Por sua vez, o FMI considera que o branqueamento de capitais apresenta uma vasta gama de consequências macroeconómicas e que a comunidade internacional tornou prioritária a luta contra a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo. Entre os esforços daquela organização perfilam a proteção da integridade do sistema financeiro internacional, o corte dos recursos disponíveis para os terroristas e o aumento da dificuldade para os criminosos lucrarem com seus crimes.

O FMI está especialmente preocupado com as possíveis consequências da lavagem de dinheiro na economia dos países em razão dos riscos à saúde e à estabilidade das instituições financeiras

37 Confira: <http://gtld.pgr.mpf.mp.br/lavagem-de-dinheiro/danos>.

e dos sistemas financeiros, do aumento da volatilidade dos fluxos de capital internacional, das mudanças imprevisíveis na procura de dinheiro e do aumento das taxas de câmbio como consequência do volume imprevisto de transferências transnacionais.³⁸

Aquela recomendação do GAFI é dirigida às instituições financeiras em razão de constituírem um dos privilegiados veículos usados para o branqueamento de capitais e então se mostra imperiosa a tomada de um conjunto de medidas com vistas à proteção, à reputação e à fiabilidade que o sistema financeiro merece nas suas transações com a clientela.

Na verdade, podem ocorrer problemas de corrida às instituições financeiras ou de liquidez quando grandes somas de dinheiro “branqueado” chegam ou delas rapidamente desaparecem. A lavagem de dinheiro pode provocar a quebra de bancos ou de outras instituições, além de crises financeiras. Pode manchar a reputação e a confiabilidade de uma instituição financeira (como ocorre, por exemplo, quando se torna público que um determinado banco se presta a grandes operações de lavagem de dinheiro).

Os prejuízos são imensuráveis quando, em razão do envolvimento com esse tipo de atividade, a instituição vem a sofrer penalizações, tais como a imposição de pesadas multas, a inabilitação temporária ou cessação de autorização para operação ou funcionamento.

A partir do momento em que isso acontece, os efeitos prolongam-se para além do sector, afetando advogados, contadores e outros profissionais. Essa reputação negativa pode provocar a diminuição das oportunidades profissionais lícitas e a atração das atividades criminosas, resultando em efeitos negativos para o desenvolvimento económico de um país na economia global.³⁹

Reconhecendo-se que as transações financeiras se comunicam mundialmente, ou seja, envolvem hodiernamente mais de um banco, entre nacionais e estrangeiros, o GAFI produziu tais recomendações para que as instituições financeiras adotem medidas que se conformem com os padrões internacionais.

38 Idem.

39 Confira: <http://gtld.pgr.mpf.mp.br/lavagem-de-dinheiro/danos>.

Na verdade, em conformidade com as normas vigentes, as instituições financeiras devem definir políticas, procedimentos e mecanismos de controlo com vistas à prevenção e ao combate ao branqueamento de capitais e financiamento ao terrorismo.

Uma das medidas emanadas das quarenta recomendações do GAFI adotadas pelo Banco de Moçambique (BM) é a criação de uma norma impondo a obrigatoriedade de todas as instituições de crédito, sem exceção, fazerem o *screening* de depósitos de valores acima de 10.000 USD (dez mil dólares), ou seja, cobrar a justificação comprovativa da sua proveniência.

O legislador moçambicano, nos termos do n.º 3 do artigo 18 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, estabeleceu a obrigatoriedade das instituições financeiras e não financeiras de comunicarem as operações em numerário, de valor igual ou superior a 250.000 MT, fracionados ou não (fraccionamento, diário, semanal ou mensal), ao GIFIM, independentemente de haver ou não suspeita da prática de crime de branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo.

Assim, para que o nosso sistema financeiro não possa ser usado como um canal de acesso livre para ações de branqueamento de capitais, as instituições que o compõem devem adotar medidas e procedimentos que estejam de acordo com as regras internacionalmente recomendadas para a repressão da lavagem de dinheiro, ou seja, adotar o chamado dever de *compliance* ou simplesmente de adequação.

Nos termos daquelas regras, as instituições financeiras (bancos comerciais, casas de câmbios, seguradoras e outras) devem esmerar-se na determinação da verdadeira identificação de todos os clientes que solicitem seus serviços.

Na verdade, nos termos do disposto no artigo 10 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto,

as entidades financeiras devem exigir a identificação dos seus clientes ou seus representantes legais, mediante a apresentação de documento comprovativo válido em que se exiba uma fotografia, sempre que estabeleçam relações de negócios e, em especial, quando abram uma conta de depósitos ou caderneta de poupança, ofereçam serviços de guarda de valores ou de

investimentos em valores mobiliários, emitam apólices de seguro ou girem planos de pensões.

Nos termos do n.º 2 daquele comando normativo, aquela exigência de identificação se estende às situações em que o cliente ou entidade financeira efetua transações ocasionais em que não tenha havido identificação nos termos previstos no n.º 1 e cujo montante, isoladamente ou em conjunto, seja igual ou superior ao valor correspondente a 450.000 MT.

Tratando-se de casinos, estes têm o dever de identificar os clientes que adquiram, tragam consigo ou troquem fichas e moedas num montante igual ou superior a 90.000 MT.

Os domicílios dos clientes devem ser verificados através de documento oficial (BI ou outro documento considerado oficial pelo Conselho de Ministros) no caso de pessoas singulares. Tratando-se de pessoas coletivas, o seu domicílio deve ser comprovado mediante a carta estatutária respectiva ou através da licença ou alvará; os gestores ou corpos sociais deverão ser igualmente objeto desta rigorosa identificação.

Essa exigência mostra-se de capital importância, pois o GAFI, na sua 5ª Recomendação, insta às instituições financeiras para que não aceitem contas anónimas ou por nomes supostos ou ainda fictícios.

Outro dos deveres das instituições financeiras, no âmbito da nova lei, é o de procurarem obter informações sobre a verdadeira identidade da pessoa por conta e em nome de quem o cliente atua, através do próprio cliente, bem como dos beneficiários de um seguro, da operação do ramo-vida ou de fundo de pensões, sempre que exista suspeita fundada de que os montantes inscritos tenham uma proveniência decorrente de atividades criminosas referidas naquela lei.

Mas não basta a identificação colhida numa primeira ocasião, uma vez que as instituições financeiras deverão atualizar regularmente os dados de seus clientes, pois doutra sorte não os conhecerá profundamente, com a natural inconveniência que isso representaria para os propósitos da repressão do branqueamento de capitais.

A segunda medida de adequação consiste na contínua monitoria e controlo dos dados colhidos e, para isso, as instituições

financeiras devem dotar-se de meios ou de organização interna para o efeito. Aquelas instituições devem desenhar mecanismos claros, procedimentos cristalinos que permitam a adequada identificação e posterior controlo de transações envolvendo as chamadas Pessoas Politicamente Expostas (PPE), que constam do Glossário da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, tendo em conta os riscos decorrentes da sua reputação e outros conexos.

Na verdade, o estabelecimento de relações transacionais com parentes ou pessoas próximas às PPEs pode resultar no linchamento público da sua imagem, daí que deva existir um sistema apropriado para determinar se uma pessoa pode ser considerada como PPE ou não.

Entendem-se por PPEs as pessoas que exerceram ou tenham exercido funções públicas proeminentes num determinado país ou fora deste, por exemplo, ex-chefes de Estado e de governo, políticos influentes, funcionários públicos séniores, oficiais de justiça ou militares, membros executivos de empresas públicas, estatais, representantes de partidos políticos, ou da sociedade civil, entre outros.

Uma terceira regra de *compliance* é a manutenção de registos, ou seja, as instituições financeiras devem criar e implementar procedimentos apropriados que viabilizem a conservação e manutenção dos dados de seus clientes.

Como eloquente demonstração da preocupação nosso legislador, este determina no n.º 1 do artigo 17 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, que as entidades financeiras devam conservar os documentos de identificação dos clientes durante um período de 15 anos, contados da data do encerramento das contas daqueles ou da cessação do vínculo jusslaboral entre os contratantes.

A quarta regra tem a ver com o dever de imediata comunicação ou participação de transações suspeitas ao Ministério Público. Assim, as instituições financeiras ou de crédito devem estar internamente organizadas, regra geral, por via de atuação do sector de supervisão e formação ou treinamento do pessoal, para que saibam identificar uma operação suspeita e participar o caso imediatamente ao GIFiM, colaborando com este e outras autoridades judiciais competentes.

O dever das instituições financeiras não se esgota na comunicação de operações suspeitas, mas também na permanente colaboração com as autoridades judiciais e do MP, sempre que tal se mostrar necessário para o esclarecimento do caso. Aquelas atuam como uma espécie de auxiliares do MP na fase de instrução do processo e de testemunhas ou declarantes, conforme tenham ou não interesse na causa, uma vez introduzidos os feitos em juízo.

Portanto, as instituições financeiras no exercício das suas atividades devem se pautar pela observância de princípios éticos e de legalidade, fundamentalmente em relação às normas que regem as transações financeiras.

Essas instituições podem não estar dotadas de ferramentas técnicas ou conhecimentos técnicos que lhes possam permitir identificar uma operação suspeita, ou seja, se determinada transação provém de alguma atividade criminosa ou se é complemento dela ou parte integrante, todavia devem recusar seus serviços quando tenham fundadas suspeitas de que tal transação possa estar relacionada com lavagem de dinheiro.

O que dissemos no parágrafo que antecede vem regulado no artigo 23 da Lei n.º 14/2013, de 12 de agosto, cuja epígrafe é “Dever de abstenção”. Com efeito, tendo a instituição financeira criado certo juízo de suspeita de que determinada transação financeira possa estar relacionada com lavagem de dinheiro, deve abster-se de dar curso a ela, ficando a sua execução dependente da decisão expressa do órgão titular da ação penal em Moçambique – no caso o Ministério Público, que deve proferi-la dentro de 72 horas – e de confirmação pelo poder judicial, no caso pelo juiz da instrução criminal, ao fim do que a operação deve ser executada pela instituição financeira.

Percebe-se aquela presuntiva autorização de viabilização da operação, pois as transações financeiras ou comerciais exigem necessária fluidez, devido ao seu impacto na economia dos países.

No entanto, a eficácia daquela obrigatoriedade muito depende da consciência de quem deve comunicar e das ações de monitoramento nesses sectores, pois, de outra sorte, as influências dos notáveis, dos políticos que são simultaneamente operadores económicos, poderão

remeter o combate desse delito a um eterno fracasso, diluindo-se o conteúdo daquelas disposições e todo o espírito da lei.

Importa referir que operação suspeita é toda aquela que não se enquadra nos padrões normais de determinado sector de atividade. Assim, o normal no banco é que os clientes, regra geral, tragam para depósito dinheiro em cheque; já o aparecimento de um cliente pretendendo depositar avultadas somas de dinheiro em numerário é algo que desvia do padrão normal do perfil dos clientes, para o que deve ser considerada operação suspeita.

A quinta e última regra de adequação refere-se ao sigilo que deve ser mantido em torno das operações atípicas detetadas ou suspeitas relativamente a algum cliente. Assim é que o n.º 1 do artigo 25 da Lei de Branqueamento de Capitais dispõe que

Os titulares dos órgãos diretivos das pessoas coletivas, os gerentes, os mandatários ou qualquer outra pessoa que exerçam funções ao serviço das entidades financeiras, estão proibidos de revelar ao cliente ou a terceiros a declaração das informações específicas nos termos do art. 18 da presente Lei, bem como a informação de que se encontra em curso uma investigação criminal.

Nos termos do n.º 4 daquele artigo, fixa-se um regime sancionatório, instando-se aos representantes legais das entidades financeiras a que instaurem procedimento disciplinar e consequente expulsão, caso haja sido provada a violação daquele sigilo por parte de determinado trabalhador.

As dificuldades coexistem onde se desenvolve determinada atividade. A diferença há de residir na frequência da sua verificação e no seu grau, pois tudo depende da complexidade do objeto de trabalho.

Não é novidade para qualquer um que o branqueamento de capitais assenta em técnicas bastante sofisticadas com vistas a dificultar a sua descoberta pelas autoridades, pois o propósito dos envolvidos é o lucro, o património.

Então, o seu combate e prevenção passam pela permanente qualificação dos investigadores, especialização dos magistrados judiciais e do MP para este tipo legal de crime, disponibilização de recursos financeiros e materiais, entre outros que se mostrarem imprescindíveis para a sufocação daquele delito.

Naturalmente que, na falta daqueles requisitos, os investigadores passarão mais tempo a clamar por condições ou meios de trabalho e menos tempo a investigar.

Ainda assim, não podemos baixar os braços, pois as pequenas e bem-sucedidas ações na medida do possível colocarão os agentes em permanente insegurança e é por vezes fácil descobrir quem esteja nestas circunstâncias. A “esperança é a última que morre”, pedra a pedra construiremos o espaço em que acantonaremos os agentes branqueadores de capitais.

Referências

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto. *Comentário do Código Penal à luz da constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 3. ed. Portugal: Universidade Católica Editora, 2015.

ARAS, Vladimir de Barros. *Crime organizado*. Projecto de Capacitação Jurídica de Formadores e Magistrados Brasil-Moçambique, 2011.

ARAS, Vladimir Barros. Sistema nacional de combate à lavagem de dinheiro e de recuperação de ativos. *Site do MPF – 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Grupo de Trabalho em Lavagem de Dinheiro*, Brasília, dez. 2006. Disponível em: <http://gtld.pgr.mpf.mp.br/artigos/artigos-docs/Sistema-nacional-de-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-de-recuperacao-de-ativos.pdf>. Acesso em: nov. 2020.

BRANDÃO, Nuno. *Branqueamento de capitais: o sistema comunitário de prevenção*. Coimbra: Coimbra editora, 2002.

BRAVO, Jorge dos Reis. *Manual sobre corrupção, criminalidade organizada e económico-financeira: uma abordagem jurídico-penal*. Maputo: CFJJ, 2010.

CAEIRO, Pedro. A decisão quadro do conselho, de 26 de junho de 2001, e a relação entre a punição do branqueamento e o facto precedentes: necessidade e oportunidade de uma reforma legislativa. In: ANDRADE, Manuel da Costa de et al. (org.). *Liber Discupulorum para Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003. p. 1067-1132.

CAEIRO, Pedro; COSTA, Miguel João. Branqueamento de capitais, corrupção e tráfico de estupefacientes. *In*: CAEIRO, Pedro; COSTA, Miguel João; LOPES, José Mouraz; COELHO, Nuno. *Relatórios e propostas de articulados*: projeto de harmonização do regime legal no espaço das ordens jurídicas PALOP-TL sobre branqueamento de capitais, corrupção e tráfico de estupefacientes, proteção de testemunhas e recuperação de activos e perda de bens. Portugal: União Europeia, PACED e Instituto camões, 2017. p. 151-172. Disponível em: https://www.paced-paloptl.com/uploads/publicacoes_ficheiros/docunico_regimeharmonizado.pdf. Acesso em: dez. 2021.

COELHO, Nuno. Recuperação de ativos e perda de bens. *In*: CAEIRO, Pedro; COSTA, Miguel João; LOPES, José Mouraz; COELHO, Nuno. *Relatórios e propostas de articulados*: projeto de harmonização do regime legal no espaço das ordens jurídicas PALOP-TL sobre branqueamento de capitais, corrupção e tráfico de estupefacientes, proteção de testemunhas e recuperação de activos e perda de bens. Portugal: União Europeia, PACED e Instituto camões, 2017. p. 218-278. Disponível em: https://www.paced-paloptl.com/uploads/publicacoes_ficheiros/docunico_regimeharmonizado.pdf. Acesso em: dez. 2021.

D'AVILA, Fabio Roberto. Aproximações à teoria da exclusiva proteção de bens jurídicos no direito penal contemporâneo. *In*: ANDRADE, Manuel da Costa; ANTUNES, Maria João; SOUSA, Susana Aires de (coord.). *Estudos em homenagem ao prof. doutor Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009. v. I. p. 185-206.

DIPP, Gilson. Lava-jato de dinheiro. [Entrevista cedida a] Diego Escosteguy. *Revista Época*, São Paulo, n. 335, 18 out. 2004. Disponível em: <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/O,,EMI46953-15220,00.html>. Acesso em: nov. 2021.

GOMES INIESTA, Diego J. *El delito de blanqueo de capitales en el derecho español*. Barcelona: Cedecs, 1996.

MANUEL, Sidónio dos Anjos. *Branqueamento de capitais*. Moçambique: W. Editora, 2017.

MENDONÇA, Andrey Borges de. *Branqueamento de capitais/Lavagem de activos*. Projecto de Capacitação Jurídica de Formadores e Magistrados Brasil-Moçambique, 2011.

MENDRONI, Marcelo Batlouni de. *Crime de lavagem de dinheiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

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

SILVA, Agostinho Veloso da. A justiça material e o material da justiça no branqueamento de capitais de proveniência ilícita em Portugal. In: SILVA, Luciano Nascimento; BANDEIRA, Gonçalo Sopas de Melo (coord.). *Branqueamento de capitais e injusto penal*: análise dogmática e doutrina comparada luso-brasileira. Portugal: Juruá, 2010. p. 125-138.

TRINDADE, Carlos João de. *Colectânea de legislação penal complementar*. Maputo: CFJJ, 2005.

VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira. O soft law como fonte formal do direito internacional público. *Grupo de Estudos de Direito Internacional, Rio de Janeiro*, dezembro, 2003. Disponível em: <http://gedirj.files.wordpress.com/2009/06/o-soft-law-como-fonte-formal-do-dip.pdf>. Acesso em: nov. 2020.

VILLAREJO, Julio Nieves Díaz Maroto Y. *El blanqueo de capitales en el derecho español*. Madrid: Dykinson, 1999.

Legislação e sites consultados

Código Penal de Moçambique.

Código de Processo Penal de Moçambique.

Decreto-Lei n.º 35.007/1945, de 13 de outubro.

Decreto n.º 21/1971, de 29 de janeiro.

Decreto n.º 37/2004, de 8 de setembro.

Lei n.º 7/2002, de 5 de fevereiro.

Lei n.º 3/1997, de 13 de março.

<http://www.fatf-gafi.org/about/membersandobservers/>

<https://documents1.worldbank.org/curated/ar/465351468337799279/pdf/350520PORTUGUE101OFFICIALOUSE00ONLY1.pdf>

Obra composta em Frutiger LT Std e Trade Gothic LT Std

2022 | Brasília-DF | Brasil