

O combate à Lavagem de Capitais e a preservação dos direitos fundamentais¹

I. Introdução

Como é cediço, as organizações criminosas têm seu norte magnético na busca pelo poder e o fluxo de capitais é o combustível para sua proliferação, devastando a sociedade e dilacerando o Estado, bem como seus mecanismos normais de funcionamento. Assim sendo, o crime organizado se globaliza pelo mundo, dando aparência de licitude aos seus assombrosos ganhos financeiros, com a lavagem ou branqueamento de capitais, de modo desfrutar da certeza da impunidade.

Por sua vez, mesmo com a existência de todo esse vasto arsenal jurídico à disposição das autoridades brasileiras, infelizmente, os avanços no combate à lavagem de capitais e criminalidade organizada não foram estampados na mesma escalada geométrica pelos organismos estatais, insistindo os mesmos, *data maxima venia*, no superado modelo de investigação criminal, presos a uma cultura de perseguição à criminalidade violenta e ao encarceramento de suas lideranças.

Feitas tais considerações, objetiva o presente trabalho abordar a nova formatação do sistema de combate à lavagem de dinheiro e a forma de sua aplicação pelo Sistema de Justiça brasileiro, descortinando o caminho já percorrido e o que se visualiza em seu horizonte, para reafirmar os postulados de um Estado comprometido com o combate ao crime, mantendo intocada a preservação dos direitos fundamentais.

II. O despertar criminológico para a criminalidade econômica

O Direito Penal fulcrando seus pilares na contenção do arbítrio estatal, tendo, no Processo Penal, seu fiel escudeiro, para consolidação de garantias mínimas e aplicação de um justo processo para aqueles que desvirtuavam o ordenamento, testemunhou, no decorrer da sua história, o olhar empírico da Criminologia, a qual, na sua origem tradicional, tratou o crime como uma patologia e o delinquentes como alguém que estaria doente.

Ocorre, todavia, que as mudanças experimentadas pelo mundo, com as revoluções industriais, inovações tecnológicas, crises econômicas, dentre outros fatos relevantes, encobriu uma realidade onde a matriz era individual, trazendo à lume, hodiernamente, bens jurídicos sem sujeitos determinados que precisam de proteção (meio ambiente, ordem financeira, ordem econômica etc),

1 **João Paulo Santos Schoucair** é Promotor de Justiça de Santo Amaro/BA. Professor de Direito Processual Penal Convidado da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais AGES. Pós-graduado em Ciências Criminais pela Fundação Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia e mestrando em Segurança Pública pela Universidade Federal da Bahia. Membro do Grupo Nacional de Membros do Ministério Público - GNMP.

impondo-se o redimensionamento do olhar criminológico, outrora, apenas fincado no sentido da criminalidade violenta e sanguinária.

Rompido o paradigma da Criminologia tradicional positivista, calcada nas causas do crime como patologias psicossociais do delinquente, novos horizontes criminológicos foram desnudados, com o despertar para a existência e malefícios dos crimes de colarinho branco e a deficiente forma de atuação das agências estatais de controle formal da criminalidade.

A sociedade de risco tem novos desafios e precisa, sem se descuidar dos princípios básicos do Direito Penal, estar preparada para um eficiente proteção ao seu normal funcionamento, ou seja, é chegado o momento de estabelecer “um necessário e imperativo processo de modernização do Direito Penal, cujo objetivo é restaurar e preencher os espaços de impunidade surgidos com a sociedade de risco”².

Nasce, assim, a escola da Criminologia Econômica, tendo, na figura do professor Edwin H. Sutherland, seu timoneiro, com a detecção da necessidade do enfrentamento da criminalidade de classe alta (*white-collar*), trazendo, como base cognitiva, a teoria da associação diferencial, a qual anuncia que o criminoso delinquente aprende a delinquir de forma assemelhada ao novato na profissão, de modo que, técnicas, códigos de conduta, atuação diante do sistema de controle social são apreendidas socialmente por meio da imitação.

Com a percepção de que o objeto de estudo da Criminologia não deveria ser guiado pelo binômio pobreza *versus* criminalidade, o fenômeno criminoso passa a ser tratado como um processo de comunicação entre indivíduos sejam eles ricos ou pobres, isto é, “*la conducta criminal se aprende exactamente igual se aprende cualquier otra conducta y que las patologias personales y sociales no juegan ningún pael esencial en la cuasación del delito*”³.

Não obstante tenha acontecido esse despertar criminológico para a criminalidade econômica, poucas ainda são as estatísticas de êxito do Sistema de Justiça nessa seara⁴, bem como difícil tem sido o chamamento de alerta para sua gravidade, o que somente reforça a necessidade de maior debruçamento acadêmico sobre a matéria, planejamento estratégico das agências estatais de controle e aprimoramento legislativo, em especial na seara da lavagem de dinheiro, mola propulsora do mercado criminoso.

2 NEVES, Eduardo Viana Portela. *A atualidade de Edwin H. Sutherland*. In: Inovações no Direito Penal Econômico. SOUZA, Artur de Brito Gueiros Souza (Org.). Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011, p. 45.

3 SUTHERLAND, Edwin H. *El delito de cuello blanco*. Tradução de Rosa del Omo. Madrid: La Piqueta, 1999, p. 312.

4 No ano de 2012, somente foram julgados 1.637 (mil, seiscentos e trinta e sete) casos de corrupção, lavagem de dinheiro e improbidade administrativa, resultando na condenação definitiva de 205 (duzentos e cinco) réus pela Justiça brasileira. Disponível em: <<http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/justica-condenou-205-por-corrupcao-lavagem-e-improbidade-em-2012/>>. Acesso em: 18 fev. 2016.

III. Evolução normativa no combate à Lavagem de Capitais

É importante consignar que, embora a expressão *lavagem* seja, usualmente, utilizada, desde a década de oitenta, na sua vertente americana *money laundering*, ante o uso de lavanderias automáticas para investir dinheiro mafioso e encobrir sua origem ilícita⁵, a mesma pode encontrar correspondência nas terminologias *blanchiment d' argent* (França); *blanqueo de capitales* ou *banqueo de dinero* (Espanha); e *branqueamento de dinheiro* (Portugal), por levar em conta o resultado da ação, ou nas terminologias *lavo de dinero* (Argentina) e *reciclagio di denaro* (Itália), por predominar o verbo indicativo da natureza da ação praticada.

Nesse contexto, a partir da segunda metade do Século XX, inicia-se, ao redor do mundo, o embrionário combate à lavagem de dinheiro, tendo, nos Estados Unidos da América, seu ponto de partida, com a obrigatoriedade do registro de atividades financeiras superiores a U\$ 10.000,00 (dez mil dólares), a fim de permitir o monitoramento de movimentações financeiras suspeitas e evidenciar sua real proveniência.

Ocorre, todavia, que tal paradigma normativo, embora louvável, não foi suficiente para impedir burlas e dissimulação de capitais para proliferação de atividades criminosas na América, seja com a movimentação de valores pulverizados inferiores ao apontado patamar legal ou seja com a utilização de atividades empresariais, aparentemente, amoldadas aos padrões legais, mas a serviço de organismos criminosos.

Com a potencialização das atividades criminosas pelo mundo e sua simbiose com as atividades econômicas globalizadas, eis que a temática do combate à lavagem de capitais passa a demandar cuidado de todas autoridades comprometidas com a manutenção da ordem pública, culminando com a Convenção da ONU de 1988⁶, a qual, tendo como foco à repressão ao narcotráfico, busca sufocar a ocultação de dinheiro criminoso.

Na mesma sintonia, é criado, no ano de 1989, o Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro - GAFI⁷, órgão internacional independente formado por representantes estatais mundiais com propósito de combater a lavagem de dinheiro, por meio de monitoramento e ajuda

5 CORDERO, Isidoro Blanco. *El delito de blanqueo de capitales*. 2. ed. Navarra: Editora Aranzadi, 2002, p. 86.

6 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, é considerada o primeiro instrumento jurídico internacional a definir como crime a operação de lavagem de dinheiro, tendo sido ratificada pelo Brasil em junho de 1991.

7 O Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro (GAFI/FATF) foi criado em 1989, pelos 7 países mais ricos do mundo (G-7), no âmbito da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

aos países membros e outros países, que não aderiram ao grupo, visando à melhoria de suas legislações nacionais, prestação de auxílio para aprimorar seus sistemas financeiros e maior efetividade da cooperação entre organismos internacionais.

Desnadam-se, com o mesmo objetivo, as Convenções de Estrasburgo de 1990, a Diretiva 308/1991 das Comunidades Européias e a Convenção de Palermo de 2000, as quais deliberaram sobre a necessidade de tipificação do delito de lavagem, trouxeram mecanismos preventivos e ampliaram o espectro de ação dos delitos antecedentes.

Fincadas tais premissas, ficou evidenciado pela comunidade internacional que, sem perder de vista a utilidade da prisão para combater o crime, faz-se imprescindível percorrer um novo caminho no que se refere ao crime organizado, que tendo, no fluxo de capitais, seu cerne, somente poderá ser aplacado com a perda ou bloqueio de divisas, de modo a deixá-lo sem os recursos necessários para o desenvolvimento de suas atividades ilegais.

IV. O sistema brasileiro de controle do branqueamento de capitais

O Brasil, ao aquecer sua economia e se inserir no mundo global, passou, a partir da década de noventa, a ser um promissor porto seguro para negócios ilícitos e palco para fortalecimento de organizações criminosas, não se olvidando a fragilidade dos órgãos estatais de controle e a desestruturação de seu sistema de defesa social.

Neste diapasão, exsurge o arcabouço normativo brasileiro de enfrentamento à lavagem de dinheiro, através da Lei nº 9.613/98, o qual, infelizmente, somente começou a sinalizar o pontilhamento de aplicabilidade, frise-se, por oportuno, 05 (cinco) anos após a sua promulgação, em razão de cobranças da comunidade internacional, ficando a constatação de sua pouca assimilação normativa pelo seus operadores, ausência de articulação do Estado e limitação dos agentes estatais a buscar apenas a prisão das lideranças do crime, sendo valiosa a exortação de Bonfim:

No Brasil, passados quase sete anos da ratificação da Convenção, foi editada a Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998, que além de tipificar os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, estabeleceu medidas de prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos na lei, bem como criou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras-COAF, órgão que tem por finalidade “disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas”(artigo 14, *caput*, da Lei nº 9.613/1998), fiscalizando, pois, as atividades financeiras que podem dar ensejo à lavagem de dinheiro.

A disciplina adotada no Brasil, de inclusão em uma única legislação das normas penais (art. 1º), processuais (arts. 2º a 8º) e administrativas (arts. 9º a 17), facilita, sobremaneira, o conhecimento e a aplicação das regras relativas ao tema.⁸

8 BONFIM, Marcia Monassi Mougenot e BONFIM, Edilson Mougenot. *Lavagem de Dinheiro*. 2. ed. São Paulo:

No outro giro, transcende, no ano de 2003, para responder aos anseios da comunidade jurídica internacional, a “Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro – ENCCLA”⁹, onde, anualmente, passaram a ser debatidos os problemas existentes e traçados os principais objetivos para a construção de um sistema mais eficaz no aludido combate.

Buscando aperfeiçoar a localização e repatriamento de bens provenientes de atividades criminosas, o Ministério da Justiça cria, no ano de 2004¹⁰, o Departamento de Recuperação de Ativos Financeiros, fornecendo melhor suporte para o sistema de defesa social, com a centralização, numa autoridade única, do comando de ações as ações contra à lavagem e crime transnacional.

Com a mesma *ratio essendi*, eclode a Lei nº 11.343/06, formatando a nova tipificação penal de enfrentamento ao tráfico de drogas e suas vertentes, trazendo, dessa feita, a expressa previsão de amedanhamento de bens envolvidos com atividades ligadas a narcotraficância e a possibilidade de alienação e/ou utilização em favor do Estado.

Ademais, procurou a legislação brasileira, no propósito de imprimir maior efetividade à sua aplicabilidade, com a edição da Lei nº 12.683/12, sair do rol taxativos de crimes que poderiam ser alcançados como delitos antecedentes da lavagem de capitais, para admitir que qualquer delito possa estar na sua alça de mira, como destaca Weber:

O caráter restrito do rol de delitos antecedentes previstos acabou por mostrar-se deficitário quando da subsunção da lei à realidade fática. Omissões inaceitáveis foram identificadas. Diante disso, a Lei 11683/2012 inovou no sentido de permitir que qualquer delito seja hábil a figurar como antecedente da lavagem, conquanto produza recursos aptos a serem branqueados. O novo diploma, embora não tenha o risco de apresentar-se inadequado perante as novas formas criminosas, bem como insuficiente por eventual omissão legislativa, apresenta nova desafio aos operadores jurídicos, qual seja torná-lo efetivo de forma proporcional.¹¹

Dessa maneira, passou o Brasil a contar com aparato legal de terceira geração, sem amarras

Malheiros Editores, 2008, p. 26-27.

9 Integram, a ENCCLA, atualmente, mais de 60 (sessenta) entidades, tais como, Ministérios Públicos, Policiais, Judiciário, órgãos de controle e supervisão – Controladoria Geral da União - CGU, Tribunal de Contas da União - TCU, Comissão de Valores Mobiliários – CVM, Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, Superintendência Nacional de Previdência Complementar - Previc, Susep, Banco Central do Brasil - BACEN, Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, Advocacia Geral da União - AGU, Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN, dentre outros.

10 O Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional do Ministério da Justiça – DRCI foi criado pelo Decreto nº 4.991, de 18 de fevereiro de 2004, com atribuição de exercer a função de Autoridade Central na tramitação de pedidos de assistência entre o Brasil e os demais países.

11WEBER, Patrícia Maria Núñez e MORAES, Luciana Furtado. *Infrações Penais Antecedentes*. In: CARLI, Carla Veríssimo de (Coord.). *Lavagem de Dinheiro: prevenção e controle penal*. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013, p. 327.

sobre os delitos antecedentes para atacar a lavagem de capitais e a criminalidade organizada, amalgamando a colaboração premiada a qualquer tempo e ampliando os poderes requisitórios do órgãos de persecução penal e o rol de pessoas obrigadas à manutenção de cadastro e comunicação de atividade suspeita de lavagem, para implementar uma nova mentalidade de atuação criminal.

No outro giro, relevante se faz a assunção de papel de destaque pelo Ministério Público brasileiro, a fim de que, promovendo, privativamente, a ação penal, possa, ao articular¹² os demais atores do sistema de defesa social, pleitear, em sendo o caso, a justa condenação para as lideranças da criminalidade organizada, assim como interromper a renovação da cadeia criminoso com a instrumentalização dos mecanismos previstos na lei de Lavagem de Capitais e sua recente alteração.

Com a atuação articulada do sistema de defesa social, atacando o âmago que move a criminalidade, qual seja a certeza de acumulação de divisas, reduzidas serão as cifras ocultas da criminalidade, em especial aquelas *douradas* ostentadas no andar de cima (*criminals of the upper world*), historicamente, esquecidas no Brasil, impondo a todos os seus cidadãos a máxima de que ninguém está acima da Lei.

V. O enfrentamento à criminalidade organizada e o Estado de Exceção

Demonstrado o longo e turbulento percurso para tracejamento de um caminho no combate à Lavagem de Capitais, é recorrente, nos meios de comunicação, jurídicos ou não, o (des)pretencioso discurso de que o arcabouço legislativo para punir a lavagem de dinheiro busca infligir, no Brasil, verdadeiro estado de exceção, assim como a normativa que abraça a Criminalidade Organizada, Interceptação Telefônica, Colaboração Premiada, Condução Coercitiva, dentre outros.

No outro vértice, é curial destacar que o estado de exceção tem sua origem em regimes totalitários e democráticos, transitando num patamar de indeterminação entre democracia e absolutismo, fincando sua base na super concentração de poderes no Poder Executivo, embora não se limite apenas a isso, mas, em verdade, desaparece a divisão de funções, o que, de logo, afasta qualquer tipo de risco de sua frutificação no presente caso.

Com seu horizonte conceitual em constante evolução histórica e política, seja com as passagens das guerras mundiais, seja com explicações bélicas e econômicas, desemboca o estado de exceção no paradigma atual da segurança pública, como a cultura da Lei e Ordem, que acontece em situações pontuais, onde a lei será suspensa para um bem maior.

Desse modo, é essencial sublinhar que o estado de exceção apresenta-se como a abertura de uma lacuna fictícia no ordenamento, com o objetivo de salvaguardar a existência da norma e sua

12 SANTIN, Valter Foletto. *Controle Judicial da Segurança Pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 207.

aplicabilidade à situação normal, reconectando eventual fratura existente em situações excepcionais, na precisa dicção de Agamben:

O estado de exceção é, nesse sentido, a abertura de um espaço em que a aplicação e norma mostram sua separação e em que uma pura força-de-lei realiza (isto é, aplica desaplicando) uma norma cuja aplicação foi suspensa. Desse modo, a união impossível entre norma e realidade, e a conseqüente construção do âmbito da norma, e operada sob a forma da exceção, isto é, pelo pressuposto de sua relação. Isso significa que, para aplicar uma norma, é necessário, em última análise, suspender sua aplicação, produzir uma exceção. Em todos os casos, o estado de exceção marca um patamar onde a lógica e práxis se indeterminam e onde uma pura violência em *logos* pretende realizar um enunciado sem nenhuma referência real.¹³

Em outro quadrante, no sistema brasileiro de defesa social, onde a lógica costumeira reside na punição dos pobres e excluídos, como regra, o discurso do estado de exceção vem sendo, implicitamente, utilizado para “combater o crime” e vencer a “guerra urbana” que se vivencia, ao passo que, em sentido contrário, várias são as amarras e requisitos para debelar a criminalidade de colarinho branco, em especial os criminosos que atuam no sistema financeiro e/ou ordem econômica.

Sendo assim, sem olvidar as situações de flexibilização de garantias, que a Constituição Federal traz no seu bojo, a admissão de abrandamento de direitos, anomia normativa pontual e utilização de medidas excepcionais, malgrado possa ser aventada, hipoteticamente, na realidade nacional da segurança pública, justiça e cidadania, ante o emprego das Forças Armadas no Garantia de Lei e Ordem – GLO, não vem sendo abraçada no espectro da lavagem de capitais.

Enfim, a busca que se deve perseguir, de maneira implacável, é a vedação da proibição da proteção deficiente ou proibição da infraproteção (*Untermassverbot*), pela qual se compreende que, comprometendo-se o Estado a tutelar, pela via constitucional, bens e valores fundamentais, deve fazê-lo obrigatoriamente na melhor medida do possível, como vaticina Feldens:

Nessa perspectiva, a interpretação dos princípios e garantias deve-se realizar na integralidade da relação jurídica envolvida pelo Direito Penal, abrangendo o plano processual. O direito à tutela judicial efetiva, por exemplo, pressupõe que a atividade jurisdicional inclua, em seu norte de atuação, o direito do titular do direito fundamental lesado de ver a causa penal julgada em tempo razoável e de que, na hipótese de decisão condenatória, seja a sanção efetivamente implementada.¹⁴

VI. A colaboração premiada e a preservação dos direitos fundamentais

Como se não bastasse a crítica generalizada à persecução penal contra a macrocriminalidade, é, com a consolidação do instituto da colaboração premiada, que a censura

13 AGAMBEN, Giorgio. *Estado de Exceção*. Trad. Iraci D. Poletti. 2. Ed. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 63.

14 FELDENS, Luciano. *Direitos Fundamentais e Direito Penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 53.

passa a recair, de forma mais contundente, no aparato repressivo estatal. Fortalecida pela Lei nº 12.850/13, a colaboração premiada plenifica-se como procedimento de natureza bilateral, complexo, que engloba desde a prática do crime até o cabal cumprimento do acordo, como vaticina Aras:

[...] identificado o colaborador adequado (seleção), iniciam-se as tratativas com o seu advogado ou defensor. A iniciativa para a avença poderá partir da própria defesa. Várias reuniões de negociação ocorrerão entre o Ministério Público e a defesa, com ou sem a presença do potencial colaborador. Uma vez acertados os tópicos de colaboração e fechado o texto do acordo, a proposta é levada ao conhecimento do juízo criminal competente, para homologação. O juiz deverá ouvir o colaborador para certificar-se de sua voluntariedade e verificar se o acordo observa o princípio da legalidade e atende ao interesse público. Só então dá-se início à execução do programa cooperativo. O colaborador pode permanecer preso ou manter-se solto durante esse período, a depender da existência, ou não, dos requisitos cautelares do art. 312 do CPP, que cuida da prisão preventiva. Um ou mais depoimentos do colaborador serão tomados na Polícia ou no Ministério Público. Diligências adicionais serão realizadas para obtenção das provas de corroboração das declarações do delator.¹⁵

No acordo de colaboração, não se tem a prisão como elemento catalisador e a presença da defesa é imprescindível, devendo sua redação ser calcada para garantir, do modo mais seguro possível, simultaneamente, o interesse público e os direitos do colaborador. Em prol da clareza e da segurança jurídica, o acordo é feito na forma escrita, explicitando os direitos e os deveres de cada parte, para, só então, passar pelo crivo do judiciário.

Analisando o tema, a 1ª Turma do STF reconheceu a importância do instituto da colaboração premiada e, indiretamente, acolheu a regularidade aparente do acordo, uma vez que, se houvesse violação facial à Constituição, caberia *habeas corpus* de ofício. Em seu voto, o Ministro Carlos Britto ressaltou, dentro do contexto do direito fundamental à segurança pública, “como constitucional a lei que trata da delação premiada”. Em seu entender, ainda, “o delator, no fundo, a luz da Constituição, é um colaborador da Justiça”¹⁶.

Superada a demonstração do arcabouço normativo ao redor do instituto da colaboração premiada, o qual, embora encartado no nosso Ordenamento Jurídico há mais de duas décadas, somente passou a ser, duramente, alvejado, a partir da nova formatação da Lei dos Crimes Organizados, quando setores, outrora, imunes ao Sistema de Justiça começaram a figurar na sua alça de mira, sob o fundamento, dentre outros, de quebra de paradigma ético na persecução penal.

Nessa temática, imprescindível é a lição de Nalini:

A ética é uma disciplina normativa, não por criar normas, mas por descobri-las e elucidá-las. Mostrando as pessoas os princípios e valores que devem nortear a sua existência, a

15 ARAS, Vladimir. *A técnica da colaboração premiada*. Blog do Vlad. Disponível em: <<https://blogdovladimir.wordpress.com/2015/01/07/a-tecnica-de-colaboracao-premiada/>> . Acesso em: 25 ago. 2016.

16 STF, 1ª T., HC nº 90.688-5/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 12/02/2008, DJE publicado em 25/04/2008.

Ética aprimora e desenvolve seu sentido moral e influencia a conduta. O complexo de normas éticas se alicerça em valores, normalmente designados valores do bom. Há conexão indissolúvel entre o dever e o valioso. Pois a pergunta - O que devemos fazer? - só poderá se responder depois de saber a resposta a indagação - O que é valioso na vida? [grifos nossos]¹⁷

Assim sendo, é relevante pontuar de que ética está se tratando, ao arremessar a afirmação de que a colaboração viola o espectro ético. No seio das organizações criminosas, o silêncio e a lealdade são as regras, sendo adequado falar-se, portanto, na quebra do paradigma ético do crime, mas, numa sociedade que se almeja Democrática, Social e de Direito, não há que se falar em qualquer tipo de rompimento ético, na cooperação estatal na justa aplicação da lei.

De igual maneira, não há que se falar em violação a qualquer tipo de direito fundamental, sobremaneira, na implementação do instituto da colaboração e/ou da atuação do Ministério Público, como elemento condutor dessa jornada contra o crime organizado, uma vez que o paradigma ministerial da nova Constituição impede que a Instituição permaneça inerte em relação aos diferentes contornos que a criminalidade vem tomando com o transcorrer dos anos.

Não se pode, assim, dar significância ao Texto Constitucional de modo a obstar atuação ministerial proativa, como titular da ação penal. O intérprete deve conferir a máxima efetividade aos postulados constitucionais que, no caso, criaram um Órgão proativo no combate à criminalidade, como perfilha Canotilho:

Este princípio, também designado por **princípio da eficiência** ou princípio da interpretação efectiva, pode ser formulado da seguinte maneira: uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todos e quaisquer normas constitucionais, e embora sua origem esteja ligada à tese da actualidade das normas programáticas (Thoma), é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (no caso de dúvidas deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais¹⁸.

Destarte, a colaboração deve atender a rigoroso espectro normativo, nos termos do art. 4º da Lei nº 12.850/13, de modo a descortinar os integrantes da organização, a estruturação hierárquica, prevenir crimes, recuperação do produto/proveito ou localização de eventual vítima, devendo estar o colaborador, além de assistido de advogado, em atuação voluntária, a ser submetida ao crivo judicial.

Outrossim, a colaboração é um norte magnético que, conectando variados elementos probatórios, permitirá a desfecho do caso penal, não podendo, isolada ou sozinha, amparar uma condenação, por mais crível e/ou verossímil que possa parecer, não se perdendo de foco que a

17NALINI, José Renato. *Ética geral e profissional*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 27-28.

18 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 1.097.

indicação de partícipes e/ou co-autores é apenas um dos pilares em que a mesma se sustenta. Nesse sentido, perfilha Pinto:

Vale ressaltar, ainda, que a crítica toma em conta apenas o fato do colaborador delatar seus comparsas (o que revelaria seu comportamento imoral e aético), não considerando, porém, que a lei não exige, como pressuposto para a concessão da mercê, essa espécie de conduta. Explicamos: se a colaboração somente fosse implantada com a condição do agente delatar os demais autores, talvez ainda se pudesse admitir esse argumento. Ocorre que essa não é uma condição *sine qua non* para concessão do benefício que, na dicção do art. 4º, incs. IV e V da lei, pode ser adotado caso ocorra a recuperação total ou parcial do produto do crime ou quando preservada a integridade física da vítima.¹⁹

Desse modo, mantendo intacto o leque constitucional de direitos fundamentais, assim como ilese a moldura ética de uma sociedade refém de uma criminalidade modernamente organizada, arraigada nos mais variados setores públicos e privados, com amplo fôlego financeiro e capacidade de ser reorganizar, a colaboração é importante instrumento normativo à disposição do sistema de justiça, para navegar em águas menos turbulentas.

VII. Conclusões

O combate ao crime organizado é um dos maiores desafios do Sistema de Justiça e sua efetividade somente será plena com o sufocamento financeiro das organizações criminosas. Assim, além de romper o paradigma da perseguição exclusiva do cárcere, mister se faz necessário o enfrentamento verdadeiro do fenômeno da lavagem de dinheiro, retirando o oxigênio de sobrevivência criminal.

Por certo, sob a óptica criminológica inaugurada por Edwin Sutherland, o viés econômico do crime passa a ser analisado e aqueles que, até então, estavam imunes ao Direito Penal, entram na alça de mira do sistema, devendo também responder pelos seus atos, razão pela qual evoluíram os ordenamentos jurídicos ao redor do mundo para abraçar essa nova realidade.

A aplicação das técnicas especiais de investigação, em especial o instituto da colaboração premiada, em nada afronta o arcabouço normativo que alicerça os direitos fundamentais, consagrados na Constituição Federal, pelo contrário, ratifica o imperioso respeito irrestrito às garantias e direitos do investigado, sob pena de perder o seu valor.

O Brasil, mesmo com toda a dificuldade de sintonizar a atuação criminal, incrementando um modelo sistêmico de enfrentamento da lavagem de capitais, hoje detém manancial legislativo, de modo que se inaugura um novo momento de combate ao crime organizado em terras tropicais, onde a impunidade não mais será a regra.

19 PINTO, Ronaldo Batista. *Delação premiada: aspectos éticos*. Revista Jus Navigandi, Teresina, [ano 19, n. 4121, 13 out. 2014](#). Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32730>>. Acesso em: 25 ago. 2016.